

DICTÀMENS

2014

II



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

DICTÀMENS EMESOS PEL CONSELL
DE GARANTIES ESTATUTÀRIES DE CATALUNYA
2014

VOLUM II

DICTÀMENS

2014

VOLUM II



**CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA**

Barcelona, 2016

EDITAT PEL CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

Palau Centelles
Baixada de Sant Miquel, 8
08002 Barcelona

© Consell de Garanties Estatutàries de Catalunya, 2016

Producció: Editorial Aranzadi. Camino de Galar, 15. 31190 Cizur Menor (Navarra)

Dipòsit legal: B-17811-2013
ISSN: 2014-6264

Sumari

Volum I

Composició del Consell de Garanties Estatutàries (en data 31 de desembre de 2014).....	7
Dictàmens (1/2014 a 13/2014).....	11

Volum II

Dictàmens (14/2014 a 26/2014).....	11
Índex de preceptes estatutaris i constitucionals	711
Índex de matèries	717

Composició
del Consell de Garanties Estatutàries
(en data 31 de desembre de 2014)

CONSELLERS

Hble. Sr. Joan Egea Fernàndez. *President*

Hble. Sr. Pere Jover Presa. *Vicepresident*

Hble. Sr. Eliseo Aja

Il·ltre. Sr. Marc Carrillo

Il·ltre. Sr. Jaume Vernet Llobet

Il·ltre. Sr. Àlex Bas Vilafranca. *Conseller secretari*

Il·ltre. Sr. Francesc de Paula Caminal Badia

Il·ltre. Sr. Joan Ridaó Martín

Il·ltre. Sr. Carles Jaume Fernández

LLETRADES I LLETRATS

M. Àngels Arróniz Morera de la Vall. *Lletrada cap dels Serveis Jurídics*

Anna Carbonell Roura. *Lletrada responsable de Biblioteca, Documentació i Publicacions*

Jordi Freixes Montes. *Lletrat responsable de Gestió Administrativa*

Javier Mieres Mieres. *Lletrat*

Dictàmens

Dictamen 14/2014 , de 17 de juny, sobre la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat	11
Dictamen 15/2014 , de 3 de juliol, sobre el Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona.....	51
Dictamen 16/2014 , d'11 de juliol, sobre el Decret llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació a Catalunya de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local	101
Dictamen 17/2014 , de 14 d'agost, sobre la Proposició de llei per a garantir els drets de lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals i per a eradicar l'homofòbia i la transfòbia	131
Dictamen 18/2014 , de 19 d'agost, sobre el Projecte de llei de l'impost sobre l'emissió d'òxids de nitrogen a l'atmosfera produïda per l'aviació comercial, de l'impost sobre l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria i de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica...	171

Dictamen 19/2014 , de 19 d'agost, sobre la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana	211
Dictamen 20/2014 , de 10 de setembre, sobre el Reial decret 413/2014, de 6 de juny, pel qual es regula l'activitat de producció d'energia elèctrica a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus	353
Dictamen 21/2014 , de 30 de setembre, sobre el Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, pel qual es regulen els procediments administratius relatius al reconeixement de la compensació dels costos d'escolarització previstos en l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.....	377
Dictamen 22/2014 , de 3 de novembre, sobre la Llei 9/2014, de 9 de maig, general de telecomunicacions .	409
Dictamen 23/2014 , de 13 de novembre, sobre el Projecte de llei d'acció exterior i de relacions amb la Unió Europea	453
Dictamen 24/2014 , de 27 de novembre, sobre la Llei 15/2014, de 16 de setembre, de racionalització del sector públic i altres mesures de reforma administrativa.....	483
Dictamen 25/2014 , d'11 de desembre, sobre el Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears.....	535
Dictamen 26/2014 , de 18 de desembre, sobre la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència.....	573

Dictamen 14/2014, de 17 de juny,
sobre la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció
i del servei exterior de l'Estat

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat (BOE núm. 74, de 26 de març de 2014; correcció d'errades: BOE núm. 117, de 14 de maig de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 21 de maig de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit del conseller de la Presidència, de 20 de maig de 2014 (Reg. núm. 4033), pel qual, en compliment del 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 21 de maig de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre la conformitat amb la Constitució

Ponent: Marc Carrillo

espanyola i l'Estatut d'autonomia de Catalunya dels articles 1.2.b; 3.1 i .2.a; 5.2; 11.1, .2 i .3; 12.1, .2 i .3; 13.1; 34.1; 35.1 i .3, i 38.2, i de les disposicions addicional sisena i final quarta de la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 22 de maig de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Marc Carrillo.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. Finalment, després de les corresponents sessions de deliberació, es va fixar com a data per a la votació i per a l'aprovació del Dictamen el dia 17 de juny de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

1. Tal com s'ha posat de manifest en els antecedents, el Govern de la Generalitat demana el dictamen d'aquest Consell sobre la conformitat amb la Constitució espanyola i l'Estatut d'autonomia de Catalunya dels articles 1.2.b; 3.1 i .2.a; 5.2; 11.1, .2 i .3; 12.1, .2 i .3; 13.1; 34.1; 35.1 i .3, i 38.2, i de les disposicions addicional sisena i final quarta de la Llei 2/2014,

de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat (en endavant, la Llei o LASEE).

2. Per comprendre més bé els preceptes sol·licitats, descriurem de manera molt sintètica el context normatiu en el qual s'insereixen, tant pel que fa a la regulació normativa existent com al contingut de la Llei en què s'integren.

A) En el marc dels precedents de dret internacional, dels quals són expressió destacada, entre d'altres, les convencions de Viena sobre relacions diplomàtiques, de 18 d'abril de 1961; sobre relacions consulars, de 24 d'abril de 1963; o sobre el dret dels tractats, de 23 de maig de 1969, a les quals es va adherir l'Estat espanyol, la Constitució de 1978 va obrir un camp en l'àmbit de la regulació de les relacions internacionals. No obstant això, al llarg dels anys transcorreguts des de la seva promulgació, es pot constatar la manca d'un desenvolupament normatiu general en la matèria, que, per contra, s'efectua fragmentàriament i en àmbits sectorials concrets, com ara l'ajut al desenvolupament, a través de la Llei 23/1998, de 7 de juliol, de cooperació internacional per al desenvolupament, o, en el vessant organitzatiu, el Reial decret 1412/2000, de 21 de juliol, de creació del Consell de Política Exterior. Ambdues normes són modificades per la Llei objecte de dictamen.

Així mateix, en la mesura que també s'estableix una regulació específica del servei exterior de l'Estat, cal fer esment com a norma general de referència en aquest àmbit a la Llei 6/1997, de 14 d'abril, d'organització i funcionament de l'Administració general de l'Estat (LOFAGE), en especial en allò referent a l'Administració general de l'Estat a l'exterior (art. 36 i 37).

Pel que fa a la Generalitat, sens perjudici d'una sèrie d'antecedents normatius previs, arran de la previsió expressa de la competència en matèria d'acció exterior en l'Estatut de 2006, cal destacar el Decret 42/2008, de 4 de març, pel qual es regula la coordinació executiva de l'acció exterior del Govern de la Generalitat, que conté, entre d'altres, les funcions que configuren l'esmentada competència de coordinació, els

òrgans i les entitats relacionats amb l'acció exterior o les oficines de la Generalitat a l'exterior. Aquesta norma ha estat, a la vegada, complementada per diversos decrets de creació de les corresponents delegacions a l'exterior. Posteriorment, el Pla d'acció exterior del Govern per als anys 2010-2015 conté, per a aquest període, els objectius estratègics, els de caràcter operatiu i les actuacions prioritàries que orienten l'acció exterior de Catalunya, entre les quals es troba el foment de la cooperació al desenvolupament. Aquest àmbit concret de la projecció exterior ja es va regular primerencament a través de la Llei 26/2001, de 31 de desembre, de cooperació al desenvolupament. Els òrgans de coordinació i col·laboració, com també els consultius previstos per la Llei esmentada, han estat desenvolupats en el Decret 139/2012, de 30 d'octubre.

B) Quant a l'examen de la Llei 2/2014, cal dir, en primer lloc, que el seu contingut i abast general constitueixen una novetat en el panorama normatiu existent, en consonància amb la definició omnicomprensiva de l'acció exterior de l'Estat de la qual parteix la norma mateixa, excloent tot allò que es refereixi a la regulació dels tractats i altres acords internacionals. L'acció exterior és concebuda com un «conjunt ordenat de les actuacions que els òrgans constitucionals, les administracions públiques i els organismes, les entitats i les institucions que en depenen porten a terme a l'exterior, en l'exercici de les seves respectives competències», que, a més, hauran de ser «exercides d'acord amb els principis que estableix aquesta Llei i amb observança i adequació a les directrius, fins i objectius que estableix el Govern en l'exercici de la seva competència de direcció de la política exterior» (art. 1.2.b), per tal com l'acció exterior és un element essencial de l'execució d'aquesta política (art. 3.1).

D'acord amb el preàmbul, la Llei presta atenció a cinc exigències fonamentals: promoure els valors i interessos d'Espanya i enfortir la seva presència internacional; consolidar i enfortir la seva credibilitat a l'exterior; enfortir la participació en el procés d'integració europea; coordinar l'acció exterior amb els estats de la comunitat iberoamericana, i garantir una

assistència i protecció adequades dels espanyols i de les empreses a l'exterior (apt. II, paràgrafs 2 a 6).

Per assolir els objectius esmentats, articula l'acció exterior de l'Estat sobre set principis rectors: unitat d'acció a l'exterior; lleialtat institucional, coordinació i cooperació; planificació; eficiència; eficàcia i especialització; transparència i servei a l'interès general (apt. II, 7è paràgraf del preàmbul), i reconeix la necessitat d'un acord bàsic entre les forces polítiques, les comunitats autònomes, les organitzacions empresarials i sindicals i altres actors de la vida social i política (apt. IV, últim paràgraf del preàmbul).

A aquest efecte, la Llei dictaminada, que es dicta a l'empara dels articles 149.1.3, 97 i 149.1.18 CE (disposició final quarta), conté seixanta articles estructurats en quatre títols, setze disposicions addicionals, una de derogatòria i sis de finals. Per a l'objecte del dictamen, interessen particularment el títol preliminar, dedicat a l'objecte i les definicions i als principis i objectius de la política exterior, així com als principis rectors de l'acció exterior, entre els quals destaca el d'unitat d'acció; i els títols I i II, rubricats, respectivament, «Subjectes i àmbits de l'acció exterior» i «Planificació, seguiment i coordinació de l'acció exterior». No ens estendrem respecte del títol III, atès que se circumscriu a l'àmbit de l'Administració general de l'Estat en regular el servei exterior de l'Estat.

En concret, la planificació i el seguiment de l'acció exterior es preveu que es portin a terme a través de l'Estratègia d'acció exterior i de l'Informe d'acció exterior (art. 34), que són aprovats pel Govern i elaborats pels departaments ministerials amb la participació dels òrgans constitucionals, les administracions públiques i els organismes, entitats i institucions que en depenguin, en els termes que preveu la mateixa Llei (art. 35 i 37). Pel que fa a la coordinació, destaca el paper del Consell de Política Exterior, com a òrgan col·legiat de suport i assessorament al president del Govern en l'exercici de la seva funció de direcció i coordinació de la política exterior (art. 38) i que «es configura com el principal garant de la coherència interna de l'Acció Exterior de l'Estat i la coordinació plena entre l'Acció Exterior i la política exterior» (apt. III, 6è paràgraf del preàmbul).

3. Com s'ha dit, el Govern sol·licita específicament dictamen sobre els articles 1.2.b; 3.1 i .2.a; 5.2; 11.1, .2 i .3; 12.1, .2 i .3; 13.1; 34.1; 35.1 i .3, i 38.2, i les disposicions addicional sisena i final quarta LASEE. A continuació, analitzarem breument el contingut dels preceptes esmentats i les raons que, a parer del Govern, fonamenten la sol·licitud de dictamen, i diferirem al fonament jurídic tercer un examen més detallat en abordar l'anàlisi de la seva adequació a la Constitució i a l'Estatut.

Per raó del seu contingut i dels motius en què es fonamenta la sol·licitud, els preceptes esmentats es poden dividir en dos grups. D'una banda, els articles 1.2.b; 3.1 i .2.a; 5.2; 11.1, .2 i .3; 12.1, .2 i .3; 13.1; 34.1; 35.1 i .3, i 38.2 LASEE, que es refereixen pròpiament a l'acció exterior de l'Estat en relació amb l'adequació i la subjecció de les actuacions de totes les administracions públiques a les directrius, les finalitats i els objectius establerts pel Govern de l'Estat en matèria de política exterior i als instruments de planificació en aquesta matèria. De l'altra, la disposició addicional sisena, relativa als principis sobre eficiència i estalvi en el servei exterior de l'Estat, d'acord amb les previsions establertes per l'article 7.2 de la Llei orgànica 2/2012, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera.

Per connexió amb els preceptes anteriors també se sol·licita la disposició final quarta, relativa als títols competencials invocats per l'Estat (art. 149.1.3 i .18 CE), a més del relatiu a la funció atribuïda al Govern de direcció de la política exterior (art. 97 CE).

El contingut del primer grup de preceptes és el següent:

L'article 1.2.b defineix l'acció exterior de l'Estat, amb l'abast que hem exposat anteriorment en aquest fonament jurídic. L'article 3.1 subjecta l'acció exterior als principis, les directrius, les finalitats i els objectius de la política exterior, i, en concret, al principi d'unitat d'acció (art. 3.2.a). L'article 5.2, pel que ara interessa, fixa l'obligació d'informació per part de les comunitats autònomes al Ministeri d'Afers Exteriors i de Cooperació sobre els viatges, visites, intercanvis i actuacions dels seus presidents i els membres dels seus consells de govern (amb l'excepció de les actuacions en l'àmbit de la Unió

Europea), per tal que l'esmentat Ministeri pugui informar i, si escau, emetre recomanacions motivades sobre l'adequació de la proposta d'actuació a les directrius, les finalitats i els objectius de la política exterior. L'article 11, en els apartats 1, 2 i 3, reitera l'obligació de les comunitats autònomes de respectar els principis, i adequar-se als instruments de planificació i a les directrius, les finalitats i els objectius de la política exterior fixats pel Govern. Aquesta obligació s'estén a qualsevol altra entitat vinculada o dependent de les administracions públiques (art. 13.1). Per la seva banda, l'article 12 (apts. 1, 2 i 3) preveu l'obligació d'informació al Govern de l'establiment d'oficines de les comunitats i ciutats autònomes a l'exterior i els correlatius informes de la proposta d'acord de diversos departaments ministerials, entre els quals destaca l'informe d'acord amb els principis d'eficiència en la gestió dels recursos públics (apt. 2). Així mateix, l'article 34.1 preveu l'Estratègia d'acció exterior i l'Informe d'acció exterior com a instruments de planificació i seguiment de l'acció exterior, i l'article 35.1 fixa el contingut de l'Estratègia i l'abast de la participació dels òrgans constitucionals, de les comunitats i ciutats autònomes i de les entitats locals. Finalment, l'article 38.2 regula el Consell de Política Exterior i li atribueix la competència d'assessorar el president del Govern en l'exercici de la seva competència de vetllar perquè l'acció exterior de l'Estat es dugui a terme de conformitat amb els principis, els instruments de planificació i les directrius, les finalitats i els objectius de la política exterior.

Sobre aquests preceptes, amb caràcter general, el Govern de la Generalitat objecta el «reconeixement de la capacitat de l'Estat per sotmetre les accions amb projecció exterior de les Comunitats autònomes a l'observança i adequació a unes directrius, finalitats i objectius», la qual cosa —segons la sol·licitud— no s'adequaria a la jurisprudència constitucional (STC 165/1994, de 26 de maig, i 31/2010, de 28 de juny), que, si bé ha reconegut a l'Estat unes potestats coordinadores adreçades a posar remei als perjudicis que es puguin causar a la política exterior, també ha fixat que pertoca a les comunitats autònomes dur a terme les activitats de projecció exterior en les matèries de les seves competències. I en cap

cas aquesta jurisprudència «s'ha referit ni ha reconegut, en aquest àmbit, la capacitat de l'Estat per fixar, en un sentit positiu, les orientacions, directrius, fins i objectius a les quals ha de servir i als que necessàriament s'ha de subjectar l'actuació autonòmica».

A parer del Govern de la Generalitat, el canvi de criteri que du a terme la regulació en la determinació de les actuacions de coordinació de la política exterior de l'Estat «podria negar el mateix fonament de les actuacions amb projecció exterior de la Generalitat», que és una manifestació més de la titularitat de les seves competències sectorials i en l'exercici de les quals gaudeix d'una «autonomia per a la gestió dels seus propis interessos que és de caràcter polític». Aquesta autonomia, segons l'opinió del Govern, es projecta, fins i tot, sobre l'exercici de competències executives, la qual cosa és incompatible amb els controls jeràrquics, aliens als que preveu l'article 153 CE.

Finalment, ens referirem al segon bloc de preceptes sol·licitats, constituït per la disposició addicional sisena, que porta per rúbrica «Eficiència i estalvi en el Servei Exterior de l'Estat». Aquesta disposició conté una sèrie de mesures en relació amb el principi d'eficiència en l'assignació i la utilització dels recursos públics a què fa referència l'article 7.2 de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera, entre les quals, pel que ara interessa, es troba la menció genèrica al fet que la gestió de les unitats administratives i institucions de les administracions públiques a l'exterior està orientada per l'eficàcia, l'eficiència, l'economia i la qualitat, i amb aquesta finalitat s'apliquen polítiques de racionalització de la despesa i de millora de la gestió del sector públic (apt. 1), i la referència al fet que, en compliment del que disposa aquest apartat, es promou la integració de les unitats o serveis a l'exterior de les comunitats autònomes en els immobles de l'Estat, així com la seva adhesió als esquemes de centralització de contractació i despesa a l'exterior (apt. 4).

El Govern de la Generalitat, en l'escrit de petició, efectua un retret al contingut de l'apartat 4 d'aquesta disposició, en relació amb la previsió de «promoure» la integració en els

immobles de l'Estat dels serveis a l'exterior de les comunitats autònomes, però sense motivació específica, més enllà d'afirmar que estaria incidint sobre el principi d'autonomia política de la Generalitat.

A l'últim, com hem vist, la disposició final quarta, relativa al «Títol competencial», és qüestionada pel Govern de la Generalitat per la seva connexió amb els preceptes anteriors.

4. Per tal de donar resposta als dubtes plantejats per la sol·licitud del Govern, l'estructura del nostre Dictamen serà la següent: en el fonament jurídic segon tractarem el marc constitucional i estatutari de les relacions internacionals i el principi d'estabilitat pressupostària. A continuació, en el fonament jurídic tercer, efectuarem l'examen de la constitucionalitat i l'estatutarietat dels preceptes objecte de la sol·licitud.

Segon. El marc constitucional i estatutari de les relacions internacionals, l'acció exterior i el principi d'estabilitat pressupostària

1. D'acord amb l'apartat 1 de l'article 1, la Llei 2/2014 té per objecte regular l'acció exterior de l'Estat, enumerar-ne els principis rectors, identificar-ne els subjectes i els àmbits, establir els instruments per fer-ne la planificació, el seguiment i la coordinació, i ordenar el servei exterior de l'Estat.

Per donar suport a aquesta regulació, segons el que prescriu la disposició final quarta, la Llei troba fonament en els títols competencials de l'article 149.1.3 i .18 CE, que atribueix a l'Estat la competència exclusiva en matèria de relacions internacionals i les bases del règim jurídic de les administracions públiques i del règim estatutari dels funcionaris. Així mateix, també invoca l'empара de l'article 97 CE, que reconeix al Govern de l'Estat la funció de direcció de la política exterior.

Atès el contingut de la sol·licitud, als efectes del dictamen, hem de descartar, d'entrada, que els preceptes que seran objecte del nostre examen posterior trobin suport competencial

en l'article 149.1.18 CE, ja que, amb una simple lectura, es pot constatar la manca de connexió entre el seu objecte i l'àmbit material al qual es refereix el títol competencial esmentat. També cal que precisem, quant a la referència a l'article 97 CE, que aquest no constitueix en si mateix un títol competencial, sinó que el que estableix aquest precepte és una funció constitucional atribuïda al Govern de l'Estat, en el marc de la seva competència en matèria de relacions internacionals, *ex* article 149.1.3 CE; així ho interpreta la jurisprudència constitucional quan, en relació amb aquest i altres preceptes constitucionals connexos, estableix que «los arts. 93, 94 y 97 CE, aunque no constituyen ningún título atributivo de competencias, contribuyen a perfilar el título competencial que contiene el art. 149.1.3 CE» (STC 198/2013, de 5 de desembre, FJ 3, que cita la STC 137/1989, de 20 de juliol).

D'altra banda, convé subratllar que l'acció exterior tampoc no constitueix un títol competencial per si mateix, sinó que és la manifestació d'una activitat supraestatal de les administracions públiques vinculada a l'exercici de les seves competències i, en general, a la gestió dels interessos que els són propis.

Dit això, com hem assenyalat, en la definició que l'apartat 1.2.b LASEE fa d'«acció exterior de l'Estat», per aquesta s'entén «el conjunt ordenat de les actuacions que els òrgans constitucionals, les administracions públiques i els organismes, les entitats i les institucions que en depenen porten a terme a l'exterior, en l'exercici de les seves respectives competències, exercides d'acord amb els principis que estableix aquesta Llei i amb observança i adequació a les directrius, fins i objectius que estableix el Govern en l'exercici de la seva competència de direcció de la política exterior».

Entre les dites administracions públiques es troben les comunitats autònomes, que, en exercici de les competències reconegudes per la Constitució i els estatuts d'autonomia respectius, poden desenvolupar activitats d'acció exterior per a la plena gestió d'aquestes competències. Així, en efecte, pel que fa a la Generalitat de Catalunya, el capítol III del títol V de l'Estatut regula específicament l'acció exterior i, més

concretament, l'article 193, partint del reconeixement de les facultats d'impuls a la projecció exterior de Catalunya i de promoció dels seus interessos en aquest àmbit (apt. 1), prescriu en el seu apartat 2 que «[l]a Generalitat té capacitat per a portar a terme accions amb projecció exterior que derivin directament de les seves competències, sia de manera directa» —és a dir, mitjançant l'actuació internacional de les seves autoritats i els serveis de la seva Administració— «sia per mitjà dels òrgans de l'Administració general de l'Estat». A més d'aquesta previsió general, altres disposicions estatutàries es refereixen específicament a la projecció exterior en àmbits materials concrets, com ara la cultura (art. 127.1.d EAC), la llengua (art. 6.4 i 50.3 EAC) o el turisme (171.b EAC).

Per tant, i d'acord amb les previsions establertes pel bloc de la constitucionalitat integrat pel binomi Constitució i Estatut d'autonomia, cal des d'ara destacar que, si bé d'una banda les relacions internacionals són una matèria atribuïda a la competència exclusiva de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE, que habilita el Govern per dirigir la política exterior (art. 97 CE), de l'altra, les activitats d'acció exterior vinculades a la projecció supraestatal de les competències respectives corresponen tant a l'Estat com a les comunitats autònomes en general, i a la Generalitat en particular, *ex* article 193.2 EAC.

A més, a fi d'articular l'exercici *ad extra* de les seves competències, l'esmentat capítol III del títol V EAC proporciona a la Generalitat instruments de naturalesa diversa per dur-lo a terme, com és el cas, entre d'altres, de l'establiment d'oficines a l'exterior per promocionar els interessos de Catalunya (art. 194 EAC); la subscripció d'acords de col·laboració amb la mateixa finalitat i amb el suport dels òrgans de representació exterior de l'Estat (art. 195 EAC); o bé la recepció d'informació prèvia del Govern de l'Estat sobre els actes relatius a la subscripció dels tractats que afectin d'una manera directa i singular les seves competències (art. 196 EAC).

2. Un cop delimitats els trets generals de l'objecte i el marc competencial de la Llei, cal que, primerament, fixem el cànon interpretatiu que sobre els àmbits materials relatius a les relacions internacionals i l'acció exterior ha establert la

doctrina jurisprudencial i consultiva, a fi d'avaluar posteriorment l'adequació a la Constitució i a l'Estatut dels preceptes de la LASEE que són l'objecte de la sol·licitud.

En el moment de l'aprovació de la Constitució de 1978 i en els anys immediatament posteriors a la seva entrada en vigor, la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals es concebia de tal manera que era aquest qui assumia la responsabilitat sobre qualsevol activitat que tingués transcendència exterior. Aquesta tendència interpretativa adreçada a atribuir una *vis* expansiva a les relacions internacionals permeté una omnímoda intervenció de l'Estat, que va voler trobar cobertura en els preceptes constitucionals relatius als tractats internacionals (art. 93 a 96 CE) i en l'article 97 CE, referent a la funció atribuïda al Govern de dirigir la política exterior.

Doncs bé, resultava evident que, si tot allò relacionat amb l'exterior implicava l'aplicació del títol competencial sobre les relacions internacionals *ex* article 149.1.3 CE, no hauria tingut sentit que la Constitució preveïés la dimensió exterior en altres títols competencials relatius a àmbits sectorials concrets, com ara el comerç i la sanitat (*ex* art. 149.1.10 i .16 CE, respectivament), perquè s'hauria tractat d'una reiteració normativa supèrflua.

En tot cas, ja en els primers anys del règim constitucional, aquesta concepció no va trigar gaire a ser superada per la nova lògica que, sobretot, imposà la incorporació d'Espanya a l'antiga Comunitat Econòmica Europea al 1986, i així mateix també les previsions d'alguns dels primers estatuts d'autonomia, com ara l'Estatut de Catalunya de 1979 (art. 27.2 EAC) o l'Estatut del País Basc (art. 20.3 EAPB), referents a l'atribució de facultats a ambdues comunitats autònomes per executar els tractats i convenis en tot allò que afectés les matèries de la seva competència, i que la STC 252/1988, de 20 de desembre (FJ 2 a 4), va reconèixer de manera específica per a l'àmbit del dret comunitari. O també el dret a ser informat de l'elaboració dels tractats i convenis, així com dels projectes de legislació duanera, en la mesura que això també afectés matèries del seu interès específic (art. 27.5 EAC).

3. Però, més enllà d'aquests inicis dubitatius sobre l'abast que havien de tenir els efectes de les relacions internacionals i l'acció exterior en un model d'estat compost com el dissenyat per la Constitució, fou la STC 165/1994, de 26 de maig, la que comportà l'adopció d'un criteri interpretatiu que després s'ha anat reiterant sobre la delimitació entre la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals i l'acció exterior de les comunitats autònomes com a part integrant de l'exercici de llurs competències.

La interpretació del Tribunal en aquesta Sentència reconeix nítidament l'activitat d'acció exterior, i es fonamenta en el criteri segons el qual les comunitats autònomes, en l'exercici de les seves competències respectives, disposen de la possibilitat de dur a terme una activitat amb projecció externa. Ara bé, aquesta activitat no podrà ser plena, sinó que tindrà com a límit ineludible la reserva establerta per l'article 149.1.3 CE en favor de l'Estat en matèria de relacions internacionals. D'acord amb aquesta premissa, el Tribunal:

«no acepta que cualquier relación, por lejana que sea, con temas en que estén involucrados otros países o ciudadanos extranjeros, implique por sí sola o necesariamente que la competencia resulte atribuida a la regla “relaciones internacionales” (STC 153/1989, fundamento jurídico 8).» (FJ 5)

Així mateix, afegeix que:

«la dimensión externa de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3 CE, [...] ya que si así fuera se produciría una reordenación del propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.» (FJ 5)

Ara bé, un cop subratllada la necessitat d'evitar una concepció maximalista o omnímoda de la competència de l'Estat sobre relacions internacionals, el Tribunal du a terme una operació de delimitació material d'aquesta competència, a partir d'una doble perspectiva, negativa i positiva, d'acord amb la qual les relacions internacionals:

«no se identifican en modo alguno con el contenido más amplio que posee dicha expresión en sentido sociológico, ni con cualquier actividad exterior. Ni tampoco, obvio es, con la “política exterior” en cuanto acción política del Gobierno. De otro lado, en sentido positivo, que el objeto de aquella reserva [...] son las relaciones de España con otros Estados independientes y soberanos [...], y con las Organizaciones internacionales gubernamentales. Relaciones que, en todo caso, están regidas por el “Derecho internacional general” a que se refiere el art. 96.1 CE.» (FJ 5)

La conseqüència d'aquesta acotació que fa el Tribunal en la STC 165/1994 és l'establiment d'una sèrie de límits que no poden ultrapassar les comunitats autònomes en la seva acció exterior. Així, el Tribunal determina què és el que aquestes poden fer en l'exercici de les seves competències i el que se'ls impedeix fer, en establir que:

«la posibilidad de las Comunidades Autónomas de llevar a cabo actividades que tengan una proyección exterior debe entenderse limitada a aquellas que, siendo necesarias, o al menos convenientes, para el ejercicio de sus competencias, no impliquen el ejercicio de un *ius contrahendi*, no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, no incidan en la política exterior del Estado y no generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales.» (FJ 6)

Aquesta interpretació s'ha mantingut, sense variacions, fins a l'actualitat (entre d'altres, STC 198/2013, de 5 de desembre, FJ 3).

Seguidament, en aquesta exposició del cànon interpretatiu de constitucionalitat que posteriorment haurem d'emprar per emetre el nostre parer consultiu, té especial interès que també destaquem el criteri sostingut pel Tribunal quan vincula l'acció exterior desenvolupada per les comunitats autònomes amb la naturalesa de les competències de les quals són titulars:

«allí donde las Comunidades Autónomas sean titulares de competencias exclusivas es constitucional la actividad internacional (proyección exterior) siempre que no se afecte

a materias propias del ordenamiento internacional, ni se enerve el ejercicio de otras competencias que correspondan al Estado.» (STC 80/2012, de 18 d'abril, FJ 7.b)

Per tant, és evident que el marge de què disposen les comunitats autònomes i, en particular, la Generalitat per desenvolupar la seva acció exterior, a més de per garantir la defensa dels seus interessos generals, restarà fonamentalment vinculat a la naturalesa material i funcional de la competència que estigui en disposició d'exercir, segons com la predeterminin la Constitució i l'Estatut. Altrament dit, l'acció exterior de l'Estat i la respectiva que hagi de dur a terme la Generalitat no poden ser enteses extramurs del sistema de distribució competencial previst a la Constitució i a l'Estatut.

Dit això, hem de fer avinent que, en aquest mateix *leading case* que constitueix la STC 165/1994, el Tribunal ha precisat també que en els supòsits en què l'acció exterior de les comunitats autònomes és legítima tampoc queda exclòs un cert nivell d'intervenció de l'Estat a través dels instruments de col·laboració que són propis d'un estat compost. En efecte, en el marc de la competència de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE, segons aquesta resolució:

«dentro de esa competencia exclusiva estatal se sitúa la posibilidad de establecer medidas que regulen y coordinen las actividades con proyección externa de las Comunidades Autónomas, para evitar o remediar eventuales perjuicios sobre la dirección y puesta en ejecución de la política exterior que, en exclusiva, corresponde a las autoridades estatales.» (FJ 6)

Aquesta és una interpretació favorable a la coordinació estatal que ha estat reproduïda en els mateixos termes per les més recents STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 125), i 110/2012, de 23 de maig (FJ 3).

Però, lògicament, aquesta precisió interpretativa de la jurisprudència constitucional que habilita l'Estat per establir mesures de regulació i coordinació no ha estat incompatible amb la doctrina general establerta en la mateixa Sentència de 1994, i seguida en decisions posteriors, en què el Tribunal ha

considerat necessari subratllar que l'Estat no es pot emparar, per principi, en la seva competència exclusiva sobre relacions internacionals, *ex* article 149.1.3 CE, per intervenir en qualsevol activitat d'acció exterior de les comunitats autònomes (STC 138/2011, de 14 de setembre, FJ 4; STC 118/2011, de 5 de juliol, FJ 10).

En el marc d'aquesta jurisprudència constitucional, aquest Consell també s'ha pronunciat en el mateix sentit sobre el caràcter materialment delimitat que ha de tenir el títol competencial de l'article 149.1.3 CE, entre d'altres, en el DCGE 5/2011, de 28 d'abril (FJ 2), i en el DCGE 6/2014, de 14 de febrer (FJ 3.10).

4. Atesa la rellevància que li atribueix la jurisprudència constitucional que hem exposat, seguidament escau que tractem l'abast que l'instrument de la coordinació presenta sobre el sistema de distribució de competències. Perquè, com acabem de veure, el Tribunal Constitucional no exclou que, en matèria de relacions internacionals, les institucions estatals puguin regular i coordinar les activitats amb rellevància externa de les comunitats autònomes. Tanmateix, el que es deriva del contingut d'aquesta doctrina jurisprudencial no ha estat una conclusió clara, en la mesura que empra dos conceptes que no tenen el mateix significat, com és la funció de «regular» i de «coordinar», qüestió que es planteja en l'examen dels preceptes objecte de la sol·licitud i que tractarem en el proper fonament jurídic.

Quant a la coordinació, el referent jurisprudencial que encara és emprat com a precedent interpretatiu pel Tribunal Constitucional en les seves resolucions posteriors continua essent la STC 32/1983, de 28 d'abril, a partir de la qual el Tribunal ha elaborat la seva doctrina sobre l'abast d'aquesta competència estatal, i que ha sintetitzat en la STC 45/1991, de 28 de febrer (FJ 4), en els termes que tot seguit exposem.

La coordinació persegueix la integració de la diversitat de les parts en el conjunt o sistema evitant contradiccions o reduint disfuncions (STC 32/1983, FJ 2); aquest instrument pressuposa, així, l'existència de competències autonòmiques que l'Estat ha de respectar, evitant que la coordinació arribi a

un grau de desenvolupament que deixi buides de contingut les corresponents competències de les comunitats autònomes (STC 32/1983, FJ 2); en aquest sentit, la coordinació ha de ser entesa com la fixació de mitjans i sistemes de relació que facin possible la informació recíproca, l'homogeneïtat tècnica de determinats aspectes i l'acció conjunta de les autoritats estatals i comunitàries en l'exercici de llurs competències (STC 32/1983, FJ 2; STC 144/1985, de 25 d'octubre, FJ 4); a més, exigeix l'adopció de mesures necessàries i suficients per aconseguir la integració de les parts en un conjunt unitari (STC 111/1984, de 28 de novembre, FJ 6); i, finalment, precisa que no es pot negar, amb caràcter general, el recurs a mesures estatals de coordinació preventiva que estableixin sistemes de relació entre les diverses administracions (STC 133/1990, de 19 de juliol).

Més recentment, ha recollit aquesta doctrina, entre d'altres, la STC 223/2012, de 29 de novembre (FJ 9).

Sobre aquest aspecte recurrent en les relacions interterritorials en el marc d'un estat compost, aquest Consell, amb el fonament de la jurisprudència constitucional dictada sobre aquesta qüestió, s'ha pronunciat manta vegada. Així, en el nostre Dictamen 10/2013, de 3 de setembre (FJ 2), al contingut del qual ens remetem, s'establí una síntesi de la jurisprudència constitucional sobre l'abast de l'instrument de la coordinació. Destaquem dos aspectes definitoris de les facultats de coordinació. El primer, citant la STC 108/1998, de 19 de maig (FJ 13), posa en relleu que aquestes facultats comporten una posició de superioritat que es tradueix en un cert poder de direcció, de manera que la imposició és una de les notes distintives de la coordinació davant la voluntarietat que caracteritza les fórmules cooperatives.

El segon aspecte, que modula notòriament l'abast del primer, vol fer avinent que la competència estatal de coordinació no és una atribució omnímoda a qui coordina, en el sentit que, invocant en aquest cas la STC 90/1992, d'11 de juny, no pot arribar a tal grau de concreció i desenvolupament que deixi buides de contingut les corresponents competències de les comunitats autònomes.

Dit això, i aquesta seria una tercera consideració que convé recuperar aquí, ja hem vist que, a més, la citada STC 165/1994 (FJ 6) determina que dins de la competència *ex* article 149.1.3 CE se situa també la possibilitat d'establir mesures que regulin i coordinin les activitats amb projecció externa de les comunitats autònomes, amb l'objectiu d'evitar els perjudicis sobre la direcció o l'execució de la política exterior, que en exclusiva pertany a les autoritats estatals. En conseqüència, aquest objectiu es configura com un límit a l'acció exterior de les comunitats autònomes.

5. Finalment, atès que la sol·licitud també inclou la disposició addicional sisena LASEE, relativa a l'eficiència i l'estalvi en el servei exterior de l'Estat, que remet a la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera, escau ara exposar breument allò que la doctrina jurisdiccional i consultiva ha destacat respecte de l'autonomia financera de les comunitats autònomes, en la mesura que, de la dita sol·licitud, se'n pugui derivar una eventual vulneració d'aquesta autonomia a causa de les mesures que s'hi contenen.

El Tribunal Constitucional ha interpretat respecte d'aquesta qüestió que:

«La definición de “estabilidad presupuestaria” se configura como una orientación de política económica general que el Estado puede dictar ex art. 149.1.13, aunque su ejercicio haya de respetar la autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas. A este respecto, debemos considerar que la autonomía política de las Comunidades Autónomas establecida en los arts. 2 y 137 de la Constitución no es sino la “capacidad de autogobierno que se manifiesta, sobre todo, en la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7) autonomía que también ofrece una vertiente económica importantísima.» (STC 134/2011, de 20 de juliol, FJ 8)

D'altra banda, en la nostra doctrina recent (Dictamen 8/2012, de 2 de juliol, FJ 2.1.B), reprement la dicció de la STC 13/1992, de 6 de febrer, quan va establir que «[l]as comunidades

autónomas gozarán de autonomía financiera (*de gasto*) en la medida en que puedan elegir sus propios objetivos políticos, administrativos, sociales o económicos (FJ 7)», concloïem, en la mateixa línia interpretativa, que el principi d'autonomia financera implica la disponibilitat de la despesa pública pel que fa a la fixació de la seva destinació i orientació, però també la seva quantificació i distribució dins del marc de les seves competències (en el mateix sentit, DCGE 7/2012, de 8 de juny, FJ 4).

Per tant, un cop fixat el marc competencial i el cànon interpretatiu que hem d'aplicar als preceptes de la Llei que són objecte de dictamen, passem a examinar-ne l'adequació al bloc de la constitucionalitat.

Tercer. L'examen de constitucionalitat i d'estatutarietat dels preceptes objecte de la sol·licitud

1. Abans d'efectuar l'anàlisi específica dels preceptes de la Llei 2/2014, respecte dels quals se'ns demana el parer, estimem procedent fer una consideració general sobre el seu objecte i la seva finalitat. D'acord amb el contingut de la sol·licitud formulada pel Govern, centrarem l'atenció exclusivament en la regulació que ha establert de l'acció exterior i deixarem de banda tot allò relatiu al servei exterior de l'Estat, que no ha suscitat retrets d'una eventual inconstitucionalitat en la sol·licitud.

El legislador estatal ha concebut la Llei com un instrument per regular l'acció exterior de l'Estat a partir d'un conjunt de cinc exigències fonamentals, les quals hem sintetitzat al fonament jurídic primer. Amb aquesta finalitat, la Llei 2/2014 ha entès el concepte de política exterior com a element complementari de les relacions internacionals d'una forma especialment àmplia. D'una banda, perquè projecta el conjunt de decisions i accions del Govern de l'Estat sobre «les seves relacions amb altres actors de l'escena internacional» (art. 1.2.a), i, per tant, amplia l'àmbit subjectiu de la política exterior. De l'altra, en la mesura que no el concep com a límit negatiu sinó com a funció habilitadora per establir mesures

d'ordenació i delimitació de l'acció exterior de les comunitats autònomes. Aquest nou abast atorgat a la funció de direcció de la política exterior per donar cobertura a l'acció exterior de l'Estat podria suposar, simultàniament, un constrenyiment de l'acció exterior de les comunitats autònomes.

Perquè, efectivament, si en vista de la reiterada doctrina jurisprudencial continguda en la STC 165/1994, la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals l'habilitava, com ja hem assenyalat, per prendre «medidas que regulen y coordinen las actividades con proyección externa de las Comunidades Autónomas para evitar o remediar eventuales perjuicios sobre la dirección y puesta en ejecución de la política exterior que, en exclusiva, corresponde a las autoridades estatales» (FJ 6), ara la Llei 2/2014 permet al Govern de l'Estat establir directrius, finalitats i objectius sobre les actuacions que les comunitats autònomes duguin a terme a l'exterior en exercici de llurs competències. És a dir, de forma més sintètica podem afirmar que allò que fins ara corresponia al Govern de l'Estat, que consistia en la facultat per «coordinar» l'acció exterior de totes les administracions públiques, amb la Llei 2/2014 ha esdevingut una atribució legal per intervenir d'una manera que podria resultar més intensa i extensa sobre la seva capacitat de decisió sobre tot el que pugui tenir efectes supraestatals, especialment en aquelles administracions que disposen d'autonomia política, com és el cas de la Generalitat, a través de la fixació de les dites «directrius, fins i objectius» per part del Govern de l'Estat. Unes expressions de contingut genèric que, d'entrada, no permeten determinar quin serà l'abast d'aquestes mesures estatals, la qual cosa posa de manifest una tècnica normativa imprecisa, que requereix un ulterior establiment, el qual podrà ser impugnat si es considera que excedeix la competència estatal.

La Llei 2/2014 traspua una concepció de l'acció exterior de les comunitats autònomes en l'exercici de llurs competències que les podria conduir a quedar en una posició excessivament subordinada a la projecció exterior de l'Estat derivada de la seva política exterior, mentre que, per contra, la jurisprudència constitucional fixada en la STC 165/1994 havia establert uns

critèris que impedièssin la identificació de tota acció exterior de les administracions públiques amb la competència exclusiva de l'Estat en matèria de relacions internacionals (art. 149.1.3 CE).

En aquest mateix sentit, cal subratllar també el tractament d'igualtat inadequat que la Llei atribueix, quan defineix els subjectes de l'acció exterior de l'Estat, a totes les administracions públiques, independentment de la seva naturalesa; és el cas, sobretot, de les comunitats autònomes, amb relació a les ciutats autònomes i les entitats locals. Entenem que l'autonomia política de les primeres no pot ser equiparada de cap manera a l'autonomia administrativa de les altres a l'hora de regular la dimensió exterior en l'exercici de les seves competències, raó per la qual la norma podria menystenir la rellevància competencial de l'acció exterior de les comunitats autònomes.

Una bona prova d'aquest fet, i que també hem de posar en relleu, és que en la definició de l'acció exterior de l'Estat i dels instruments per dur-la a terme (art. 1.2.b, 34, 35 i 38 LASEE) la Llei no fa cap distinció segons la naturalesa de la competència (material i funcional) sobre la qual s'hagi de projectar l'acció exterior de les comunitats autònomes. És a dir, la Llei fa abstracció de quelcom que no hauria de ser ignorat: que l'acció exterior de l'Estat no pot ser entesa al marge del sistema de distribució de competències establert per la Constitució i els estatuts d'autonomia; això és, que l'acció exterior —tot i que no sempre— és una manifestació més de l'exercici de la competència corresponent, també autònoma, per part de l'Administració pública que en té la titularitat. En conseqüència, si aquella és menystinguda a través d'una concepció universalista de l'acció exterior de l'Estat, el resultat podria ser la mateixa negació de l'exercici efectiu de la competència, entès com la potestat jurídica d'actuació —legislativa, reglamentària i executiva— sobre el sector de la vida social i econòmica de què es tracti.

Feta aquesta valoració general dels aspectes de la Llei 2/2014 relacionats amb l'objecte de la sol·licitud, passem a examinar els preceptes sobre els quals el Govern de la Generalitat planteja dubtes relatius a la seva adequació a la

Constitució i a l'Estatut. En primer lloc, ho farem respecte dels preceptes continguts als articles 1.2.b; 3.1 i .2.a; 11.1, .2 i .3; 13.1; 34.1; 35.1 i .3, i 38.2 LASEE, que es refereixen a l'acció exterior de l'Estat en relació amb l'adequació i la subjecció de les actuacions de totes les administracions públiques a les directrius, les finalitats i els objectius establerts pel Govern de l'Estat en matèria de política exterior i als instruments de planificació en aquesta matèria.

En segon lloc, tractarem els preceptes que contenen els articles 5.2 i 12.1, .2 i .3, que, si bé també es refereixen al deure de subjecció dels ens administratius a les directrius, les finalitats i els objectius esmentats, presenten l'especificitat d'establir l'obligació de les comunitats autònomes d'informar el Govern de l'Estat sobre les seves activitats relacionades amb l'acció exterior, així com la recíproca facultat dels ministeris respectius d'emetre recomanacions motivades en aquest àmbit.

Finalment, centrarem l'atenció en la disposició addicional sisena, relativa a l'eficiència i l'estalvi en el servei exterior de l'Estat, per cloure amb la disposició final quarta, relativa als títols competencials habilitadors de la norma.

2. En aquest apartat ens ocuparem del primer grup de preceptes esmentats, és a dir, dels articles 1.2.b; 3.1 i .2.a; 11.1, .2 i .3; 13.1; 34.1; 35.1 i .3, i 38.2 LASEE, que, com ja hem dit, tenen l'element comú de referir-se a l'acció exterior de l'Estat i a la subjecció de les actuacions de totes les administracions públiques a les directrius, les finalitats i els objectius establerts pel Govern de l'Estat en matèria de política exterior. Pel que fa al seu contingut, que s'ha descrit en el fonament jurídic primer, en destacarem els trets que ens siguin d'utilitat per a la nostra anàlisi.

A) Sobre aquest primer grup de preceptes, centrarem primerament i específicament l'atenció en els que contenen els articles 1.2.b, 3.1 i .2.a i 13.1 LASEE, en la mesura que, pel seu contingut, poden admetre un tractament conjunt.

Partint de l'argumentació general que hem exposat breument en el fonament jurídic primer, el Govern de la

Generalitat sosté, respecte de l'article 1, que sembla que s'està estenent la concepció de l'objecte de la direcció política exterior (art. 97 CE) no ja com la determinació d'un marc dins el qual la Generalitat podrà participar voluntàriament i que en tot cas haurà d'observar i respectar, sinó que haurà d'actuar dins d'unes directrius, finalitats i objectius que determinen, en sentit positiu, l'orientació i l'objecte al qual s'ha d'ajustar l'actuació de projecció exterior de la Generalitat. Aquest argument es projecta també sobre l'article 3, que explicita el principi rector de la unitat d'acció exterior mitjançant el qual, i d'acord amb els instruments de planificació, el Govern entén que s'impedirà que la Generalitat defineixi els objectius i les finalitats pròpies de la seva acció exterior.

L'article 1.2.b LASEE conté una definició de l'acció exterior de l'Estat que, com ja hem descrit, consisteix en «el conjunt ordenat de les actuacions» que les administracions públiques, entre altres subjectes públics, porten a terme a l'exterior «en l'exercici de les seves respectives competències», «amb observança i adequació a les directrius, fins i objectius que estableix el Govern en l'exercici de la seva competència de direcció de la política exterior».

D'acord amb la valoració de la Llei 2/2014 que acabem d'exposar, aquesta concepció de l'acció exterior de l'Estat, que engloba les actuacions de totes les administracions públiques i, per tant, de la Generalitat de Catalunya, amplia la capacitat d'intervenció de l'Estat. Així, com hem indicat, allò que segons la doctrina de la STC 165/1994 permetia a l'Estat «coordinar» l'acció exterior, en el que no era reserva atribuïda a la seva exclusiva competència en matèria de relacions internacionals *ex* article 149.1.3 CE, ara el pot habilitar per disposar d'un grau més alt d'intervenció sobre l'acció exterior de les comunitats autònomes perquè pot fixar directrius, fins i objectius als quals aquelles s'han de subjectar. I, a més, segons com aquests últims es concretin, l'Estat pot disposar d'una capacitat superior de decisió sobre allò que les comunitats autònomes poden o no poden fer en aquest àmbit de l'exercici de les seves competències.

Aquesta és una consideració que també podem aplicar a l'ús excessiu que la Llei fa de conceptes que, en ocasions, són ambigus i, en d'altres, massa genèrics per delimitar l'acció exterior dels altres subjectes públics, i que es concreten en la reiterada i genèrica fórmula «amb observança i adequació a les directrius, fins i objectius» establerts pel Govern de l'Estat en la direcció de la política exterior i que la Llei incorpora de forma reiterada en diversos preceptes. Es tracta, al capdavant, d'una tècnica normativa poc precisa que podria conduir l'acció exterior de les comunitats autònomes en general i de la Generalitat en particular a romandre en una posició molt subordinada a les decisions de l'Estat. I no solament a causa d'aquesta concepció expansiva i universalista de la seva acció exterior, sinó també perquè en cap moment la norma examinada estableix diferències de tractament, en funció de quin sigui l'àmbit material de competències sobre el qual es projecta l'acció exterior. Ans al contrari, en els articles 15 a 33 LASEE, en què es defineixen diferents àmbits de l'acció exterior de l'Estat, s'inclouen indistintament sectors materials que són competència exclusiva de l'Estat i d'altres que són objecte de competències compartides o fins i tot exclusives de les comunitats autònomes.

Ara bé, dit això, també hem de constatar que de l'examen de l'article 1.2.b es deriva que la intervenció de l'Estat en l'acció exterior de les institucions i entitats que s'hi relacionen es troba limitada a l'adopció de mesures de política exterior, que és un concepte més restringit que el d'acció exterior que la Llei introdueix *ex novo*.

Recordem, en aquest sentit, que la mateixa Llei defineix la política exterior com «el conjunt de decisions i accions del Govern en les seves relacions amb altres actors de l'escena internacional, amb l'objecte de definir, promoure, desenvolupar i defensar els valors i els interessos d'Espanya a l'exterior» (art. 1.2.a); mentre que l'acció exterior es refereix al «conjunt ordenat de les actuacions», entre altres subjectes, de les mateixes comunitats autònomes, «en l'exercici de les seves respectives competències, exercides d'acord amb el principis que estableix aquesta Llei i amb observança i adequació a les directrius, fins i objectius que estableix el Govern en l'exercici

de la seva competència de direcció de la política exterior» (art. 1.2.b).

Per tant, l'acció exterior de l'Estat s'ha d'entendre limitada per la direcció de la política exterior (art. 97 CE), que és un complement de la competència estatal sobre relacions internacionals (art. 149.1.3 CE) i que, per tant, no pot anar més enllà i s'ha de situar necessàriament en aquest àmbit material. D'acord amb això, hem de subratllar que la referència reiterada que fa la Llei al fet que els diversos subjectes de l'acció exterior han d'exercir les seves competències «amb observança i adequació a les directrius» s'ha d'entendre com un conjunt d'instruccions o normes generals d'ordenació i coordinació que han de permetre, però, un marge suficient per a l'acció exterior de les comunitats autònomes.

Aquestes consideracions respecte de l'article 1.2.b, les fem també extensives íntegrament als preceptes que contenen els articles 3.1 i .2.a i 13.1 LASEE, el contingut dels quals hem descrit en el fonament jurídic primer.

Per tant, amb relació a aquest primer grup d'articles, hem de concloure que, de l'examen dels preceptes analitzats que s'hi contenen, no es desprèn una conseqüència expressa d'inconstitucionalitat, en la mesura que l'acció exterior que hagi de dur a terme l'Estat s'ha de limitar a la seva funció de direcció de la política exterior, *ex* article 97 CE. D'acord amb aquesta premissa, la valoració que acabem de fer sobre les conseqüències que eventualment es podrien produir de l'aplicació d'aquest primer grup de preceptes, respecte a «les accions amb projecció exterior que derivin directament de les seves competències», *ex* article 193.2 EAC, no deixa de tenir un caràcter preventiu i cautelar en el sentit exposat per la jurisprudència constitucional (per totes, STC 184/2012, de 17 d'octubre, FJ 7). Per tant, serà en la concreció de l'abast i el detall que puguin tenir les directrius, les finalitats i els objectius que fixi el Govern que, si escau, es podrà avaluar si, en aquest cas, s'han excedit les facultats coordinadores que pot tenir l'Estat *ex* article 149.1.3 CE en relació amb l'article 97 CE, respecte de les competències autonòmiques. En conseqüència, hem de concloure que, d'acord amb el que

hem exposat, els articles 1.2.b, 3.1 i .2.a i 13.1 LASEE no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

B) Encara dins del primer bloc de preceptes, tot seguit ens pertoca examinar el contingut de l'article 11.1, .2 i .3 LASEE.

L'article 11, que forma part del capítol I del títol I de la Llei 2/2014, relatiu als subjectes de l'acció exterior de l'Estat, es refereix a les comunitats autònomes i les entitats que integren l'Administració local. El contingut dels seus apartats 1, 2 i 3, que són els que han estat objecte de la sol·licitud, ja s'ha descrit al fonament jurídic primer. Per la seva banda, pel que fa a la motivació argüida pel Govern, cal recordar que, a parer seu, sembla que la política exterior de l'Estat pot constituir un marc i un límit extern a l'exercici i que, per contra, la Generalitat hauria de poder determinar per si mateixa els principis, les directrius, les finalitats i els objectius de la projecció exterior de les seves pròpies competències.

L'apartat 1 de l'article 11 estableix que, en l'exercici de les seves competències a l'exterior, les comunitats autònomes, les ciutats autònomes i les entitats que integren l'Administració local «han de respectar els principis que estableix aquesta Llei i s'han d'adequar a les directrius, fins i objectius de la política exterior fixats pel Govern».

D'acord amb aquest precepte, la «política exterior» esdevé un límit a l'acció exterior de la Generalitat. Doncs bé, amb motiu de l'exposició del cànon de constitucionalitat que hem fixat anteriorment, hem assenyalat dues característiques sobre el concepte de política exterior, d'acord amb la jurisprudència constitucional ja citada anteriorment (STC 137/1989). La primera parteix del principi segons el qual la política exterior no constitueix un títol atributiu de competències sinó que és una funció constitucional atribuïda al Govern de l'Estat (art. 97 CE); i la segona prescriu que aquest mateix precepte constitucional contribueix a perfilar el títol competencial de l'article 149.1.3 CE, de manera que amplia la capacitat d'intervenció de l'Estat amb facultats coordinadores de l'acció exterior de les comunitats autònomes per evitar eventuais perjudicis a la direcció i l'execució de la política esmentada.

Dit això, tot seguit cal precisar que la primera part de l'apartat 1 de l'article 11 LASEE prescriu que l'acció exterior de les comunitats autònomes i altres administracions públiques territorials ha de respectar els principis determinats per la Llei (art. 2 i 3). Aquests principis estan bàsicament vinculats amb la política exterior i, amb les precisions que hem fet respecte de l'article 3.2.a, relatiu a la unitat d'acció, podem dir que tenen l'objectiu de garantir els interessos generals de l'Estat en la seva projecció exterior, per la qual cosa poden trobar empara en l'article 149.1.3 CE en relació amb l'article 97 CE, raó per la qual ens remetem a la interpretació que hem exposat respecte del grup d'articles que ja hem examinat. La segona part de l'apartat 1 repeteix la necessària adequació de les comunitats autònomes a les directrius, les finalitats i els objectius de la política exterior fixats pel Govern, qüestió sobre la qual ja ens hem pronunciat anteriorment, per la qual cosa donem per reproduïts els arguments crítics que allà hem exposat, que, no obstant això, no ens condueixen a una declaració d'inconstitucionalitat o d'antiestatutarietat.

Per tant, i per les raons exposades, el que prescriu aquest precepte es mou dins de l'àmbit competencial referit a la direcció de la política exterior i en el marc de les relacions internacionals *ex* article 149.1.3 CE, que correspon a l'Estat. En conseqüència, l'apartat 1 de l'article 11 LASEE no vulnera la Constitució ni l'Estatut.

Per la seva banda, el paràgraf primer de l'apartat 2 de l'article 11 estableix que en les seves actuacions exteriors les comunitats autònomes i les ciutats autònomes «s'han d'adequar als instruments de planificació de l'Acció Exterior, elaborats i aprovats de conformitat amb el que disposa aquesta Llei i establerts per l'Estat en l'exercici de les seves facultats de coordinació en aquest àmbit, quan defineixin directrius d'actuació pròpies de la política exterior de l'Estat o s'insereixin en l'àmbit de les relacions internacionals d'Espanya».

Els referits instruments de planificació es regulen al títol II de la Llei, relatiu a la planificació, el seguiment i la coordinació de l'acció exterior. Entre aquests es troben:

l'Estratègia d'acció exterior (art. 35), l'Informe anual d'acció exterior (art. 37) i el Consell de Política Exterior (art. 38).

Amb relació a l'examen d'aquest precepte, que es refereix específicament a les activitats a l'exterior de les comunitats autònomes, ens remetem a les consideracions que acabem de fer respecte de l'apartat 1, en el sentit que les dites activitats exteriors de les dues administracions públiques esmentades s'han d'adequar als instruments de planificació de l'acció exterior, específicament en relació amb les actuacions que siguin pròpies de la política exterior de l'Estat o bé s'insereixin en l'àmbit de les relacions internacionals. Per tant, «política exterior» i «relacions internacionals», són dos àmbits materials que, a banda de ser complementaris, troben empara en els articles 97 i 149.1.3 CE, amb la qual cosa l'actuació exterior de les comunitats autònomes té com a límit la competència de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE, però en el marc de les seves competències la intervenció d'aquest últim no podrà anar més enllà de les atribucions que li confereixen els esmentats preceptes constitucionals, que acabem d'analitzar.

En conseqüència, l'apartat 2 de l'article 11 LASEE no vulnera la Constitució ni l'Estatut.

A la mateixa conclusió hem d'arribar també respecte de l'apartat 3 de l'article 11 LASEE. El contingut d'aquest precepte es limita a sintetitzar la doctrina jurisprudencial establerta pel Tribunal Constitucional en la citada STC 165/1994, sobre els límits que no poden superar les comunitats autònomes en la seva acció exterior, i que ara són incorporats a una llei de les Corts Generals: que les actuacions que es portin a terme en l'exercici de l'acció exterior no poden comportar en cap cas l'assumpció de la representació de l'Estat a l'exterior; l'impediment de la formalització de tractats internacionals amb altres estats o organitzacions internacionals; l'impediment de la generació, directa o indirecta, d'obligacions o responsabilitats internacionalment exigibles a l'Estat, ni tampoc incidir o perjudicar la política exterior que dirigeix el Govern; i, així mateix, que correspon en tot cas al Govern de l'Estat establir les mesures i les directrius que regulin i coordinin les activitats a l'exterior de les comunitats autònomes amb l'objecte de garantir el compliment del que disposa la

Llei. Entenem, per tant, en el mateix sentit que aquesta jurisprudència i sens perjudici de la concreció de l'abast i el detall que puguin presentar en el futur les esmentades mesures i les directrius que el Govern estableixi, que tots aquests àmbits tenen cabuda en la competència estatal *ex* article 149.1.3 CE en relació amb l'article 97 EAC, i que, en conseqüència, l'apartat 3 de l'article 11 LASEE no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut. Entenem, doncs, que una vegada s'hagin aprovat aquestes directrius, s'haurà d'estar amatent al seu desenvolupament per veure llavors si es produeix una infracció de constitucionalitat.

C) Seguidament, passem a examinar els articles 34.1 i 35.1 i .3 LASEE, en tant que pel seu contingut també permeten una anàlisi conjunta.

L'apartat primer de l'article 34, sobre la planificació i el seguiment de l'acció exterior, estableix que «[l]a planificació i el seguiment de l'Acció Exterior de l'Estat es porta a terme a través de l'Estratègia d'Acció Exterior i de l'Informe d'Acció Exterior».

Per la seva banda, l'apartat 1 de l'article 35, que es refereix ja més específicament a la regulació del règim jurídic de l'Estratègia d'acció exterior, preveu que «l'estratègia d'Acció Exterior conté l'expressió ordenada, sectorial i geogràfica de les prioritats i els objectius a mitjà termini de l'Acció Exterior, i recull el conjunt d'actuacions dels òrgans, organismes i entitats públiques a l'exterior, les quals dota de coherència interna». I l'apartat 3 estableix que «així mateix, el Ministeri d'Afers Exteriors i de Cooperació sol·licita i integra, si escau, les propostes d'actuació exterior [...] de les comunitats i ciutats autònomes [...]. La no-integració de les propostes dels òrgans [...] que s'esmenten en el paràgraf anterior ha de ser motivada i s'ha de fundar en l'adequació a les directrius, fins i objectius de la política exterior fixats pel Govern».

Amb relació a aquests preceptes, hem de recordar que el Govern de la Generalitat considera que aquest instrument de planificació pot comportar un obstacle a la capacitat de la Generalitat per dur a terme accions amb projecció exterior (títol V EAC), en la mesura que l'Estratègia no només ha

d'incorporar totes les actuacions exteriors de la Generalitat sinó que determina quines són les prioritats i els objectius als quals s'han d'ajustar aquestes actuacions, i, a més, tot i que preveu la participació de les comunitats autònomes en el seu disseny, no la concreta. Ens correspon, doncs, determinar si efectivament aquesta és una conseqüència ineludible del text de la Llei o bé admet una interpretació que no resulti lesiva per a les competències de la Generalitat.

En la valoració general que hem efectuat a l'inici d'aquest fonament jurídic, hem fet palès que la constant referència de la Llei a l'acció exterior de les comunitats autònomes i d'altres administracions públiques, condicionada a la seva adequació a les «directrius, fins i objectius» de la política exterior fixats pel Govern, constitueix una tècnica normativa poc precisa. A més, hem remarcat que el caràcter genèric i l'ambigüitat d'aquests conceptes jurídics podien impedir la garantia de l'exercici efectiu, amb efectes supraestats, de les competències de les comunitats autònomes. No obstant això, hem considerat que, malgrat que aquesta utilització era censurable, no es podia arribar a concloure la inconstitucionalitat dels preceptes de la Llei examinats. En aquest mateix sentit, el Tribunal Constitucional ha considerat que les deficiències de tècnica normativa, per si mateixes, no poden conduir a una conclusió d'inconstitucionalitat (entre d'altres, STC 189/2013, de 7 de novembre, FJ 4).

Certament, aquesta censura la podem tornar a reiterar amb els mateixos efectes, perquè ara els articles 34.1 i 35.1 i .3 LASEE preveuen un grau més ampli d'intervenció estatal en el marc de la política exterior de l'Estat, atès que el deure de les comunitats autònomes d'adequar-se a les directrius, les finalitats i els objectius es formalitza en quelcom més concret i tangible: l'Estratègia d'acció exterior, que és un dels instruments per a la planificació, el seguiment i la coordinació de l'acció exterior previstos per la Llei 2/2014, i que s'aprova per acord del Consell de Ministres (art. 35.4). És a dir, aquests preceptes no es limiten a formular uns principis als quals s'ha d'adequar l'acció exterior de les comunitats autònomes, sinó que ara es concreten a través d'un instrument de planificació de l'Estat —l'Estratègia—, que, com hem dit, estableix les

prioritats i els objectius a mitjà termini de l'acció exterior i que reuneix, de forma ordenada i coherent, l'acció exterior de tots els òrgans, organismes i entitats públiques descrits a l'article 1.2.b LASEE (art. 35.1 de la mateixa Llei). En aquest sentit, com es veurà i pel que ara interessa, no es podran integrar en l'Estratègia les propostes d'actuació exterior de les comunitats autònomes que no s'adeqüin a les directrius, les finalitats i els objectius que fixi el Govern en matèria de política exterior (art. 35.3 LASEE).

A aquests efectes, cal recordar, respecte d'aquesta qüestió, que la jurisprudència constitucional que ens ha de servir com a paràmetre de referència ha entès que la coordinació persegueix la integració de la diversitat de les parts en el conjunt o sistema per evitar contradiccions o reduir disfuncions (STC 32/1983, FJ 2) i que, en conseqüència, aquest instrument pressuposa, inevitablement, l'existència de competències autonòmiques que l'Estat ha de respectar, evitant que la coordinació arribi a un grau de desenvolupament que deixi buides de contingut les corresponents competències de les comunitats autònomes (STC 32/1983, FJ 2).

Aquesta doctrina constitucional ens permet fer, d'entrada, una valoració crítica que s'incentiva sobretot pel fet que, com hem exposat a l'inici d'aquest fonament jurídic, la Llei no té en compte que l'acció exterior de l'Estat no pot ser concebuda extramurs del sistema de distribució de competències establert per la Constitució i els estatuts d'autonomia. Altrament dit, la Llei 2/2014 obvia la naturalesa material i funcional de la competència sobre la qual es projecta l'acció exterior de l'Estat. D'aquesta manera, fa abstracció de la doctrina jurisprudencial que, com hem vist anteriorment, vincula l'acció exterior desenvolupada per les comunitats autònomes amb la naturalesa de les competències de les quals són titulars: «siempre que no se afecte a materias propias del ordenamiento internacional, ni se enerve el ejercicio de otras competencias que correspondan al Estado» (STC 80/2012, de 18 d'abril, FJ 7.b).

Així mateix, si ens atenem al contingut descrit de l'article 34.1, posat en relació amb l'article 35.1 i .3 LASEE, el sentit que ha de tenir la funció de coordinació atribuïda a l'Estat es

dilueix en favor d'una actuació estatal més intensa sobre l'acció exterior de les comunitats autònomes, ja que, d'una banda, es faculta l'Estat per establir «prioritats i objectius» en l'àmbit material de l'«acció exterior» i, de l'altra, es preveu com a límit per a la integració de l'acció exterior de les comunitats a l'Estratègia la subjecció a les «directrius, fins i objectius» de la política exterior.

La conclusió a la qual ens portaria aquest raonament podria ser favorable a afirmar que, tal com és concebuda l'acció exterior de l'Estat a través de la seva formulació mitjançant l'instrument de l'Estratègia d'acció exterior, deixa un marge notòriament incert d'actuació a la Generalitat perquè pugui desenvolupar la seva acció exterior en exercici de les seves competències. I, per tant, podria enervar l'efectivitat i impedir materialment l'aplicació del que preceptua l'article 193.2 EAC, segons el qual la Generalitat «té capacitat per portar a terme accions amb projecció exterior que derivin directament de les seves competències». I, en conseqüència, vulnerar les competències autonòmiques.

D'entrada, cal fer avinent, però, que el Govern pot aprovar l'Estratègia d'acció exterior amb el suport que li atribueix la funció que li correspon de dirigir la política exterior, d'acord amb el que prescriu l'article 97 CE i en el marc de la seva competència en matèria de relacions internacionals *ex* article 149.1.3 CE. I que els límits que mitjançant aquest instrument pot imposar a l'acció exterior de les comunitats autònomes s'han de cenyir, doncs, a aquest àmbit material.

L'apartat 1 de l'article 35 LASEE fa esment a uns objectius i unes prioritats a mitjà termini que semblen situar-se en un nou àmbit material de l'acció exterior de l'Estat (art. 1.2.b LASEE), que hem vist que crea la Llei 2/2014 i que no és coincident amb el de la política exterior de l'Estat i les relacions internacionals. No obstant això, si efectuem una lectura conjunta d'aquest precepte i del que disposa l'article 11.2 LASEE, es pot interpretar que l'activitat de les comunitats autònomes en aquest àmbit únicament s'haurà d'adequar als instruments de planificació de l'acció exterior elaborats per l'Estat en exercici de les seves facultats de coordinació quan «defineixin directrius d'actuació pròpies de la política exterior

de l'Estat o s'insereixin en l'àmbit de les relacions internacionals d'Espanya». I, per tant, el deure d'adequació no haurà d'anar més enllà d'aquest àmbit material ni de la facultat de coordinació que correspon a l'Estat per garantir la seva indemnitat.

D'altra banda, reiterem que l'apartat 3 de l'article 35 LASEE prescriu que el Ministeri d'Afers Exteriors i de Cooperació pot integrar les propostes d'actuació exterior presentades, entre altres subjectes públics, per les comunitats autònomes; i, així mateix, també pot no fer-ho, amb la condició que la negativa es faci de forma motivada i que aquesta decisió es fonamenti en l'examen d'adequació de la proposta a les directrius, les finalitats i els objectius de la política exterior que el Govern hagi fixat. Tot i així, en cas que el Ministeri d'Afers Exteriors i de Cooperació decideixi no integrar la proposta autonòmica en la dita Estratègia, interpretem que no se'n deriva, formalment, un impediment exprés perquè la comunitat autònoma pugui desenvolupar la seva acció exterior en l'exercici de les seves competències.

Doncs bé, al llarg de l'examen d'aquest conjunt de preceptes de la Llei, hem subratllat moltes vegades la poca precisió de la tècnica normativa emprada pel legislador estatal respecte d'aquesta qüestió, en especial a causa de la profusa utilització de conceptes genèrics o excessivament oberts. Aquesta és una raó per la qual no es pot excloure una interpretació de la Llei 2/2014 que, materialment, pogués barrar el pas a l'exercici efectiu de l'acció exterior de les comunitats autònomes, com a part integrant de l'exercici de les seves competències. I, per tant, impedir-lo.

Tanmateix, aquesta no és l'única interpretació possible i, com acabem de veure, també n'hi pot haver una altra que, si més no, formalment, no impedeixi l'acció exterior de les comunitats autònomes. Perquè, en tot cas, dels defectes de tècnica normativa, no se'n pot derivar una conclusió tan traumàtica com és l'expulsió de l'ordenament de la norma aprovada pel legislador, si abans no s'han esgotat totes les vies per poder permetre una interpretació de la llei conforme a la Constitució. És a dir, essent possibles dues interpretacions d'una llei, com és el cas que ens ocupa, una de no ajustada a

la Constitució i una altra que sí que ho és, s'ha d'admetre aquesta última si permet la seva compatibilitat amb la norma suprema.

En aquest sentit, cal recordar el que sobre aquesta qüestió ha establert tant la doctrina jurisprudencial com també la nostra doctrina consultiva:

«es doctrina reiterada de este Tribunal Constitucional que, en un proceso abstracto como resulta ser el recurso de inconstitucionalidad, es necesario apurar todas las posibilidades de interpretar los preceptos de conformidad con la Constitución y declarar tan sólo la derogación de aquellos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación (STC 101/2008, de 24 de julio, FJ 9, y doctrina allí citada).» (STC 5/2013, de 17 de gener, FJ 3)

En el mateix sentit es va expressar el nostre Dictamen 1/2013, de 17 de gener (FJ 2).

En conseqüència, els articles 34.1 i 35.1 i .3 LASEE, interpretats en els termes que s'expressen en aquest fonament jurídic, no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

D) Finalment, examinarem breument l'apartat 2 de l'article 38, referent al Consell de Política Exterior. Es tracta d'un altre instrument per a la coordinació de l'acció exterior de l'Estat. Des de la perspectiva orgànica, és un òrgan col·legiat de suport i assessorament del president del Govern en aquest àmbit.

El Govern de la Generalitat considera que la previsió d'aquest òrgan, conjuntament amb la definició que la Llei 2/2014 fa de «l'acció exterior de l'Estat» i de «l'Estratègia d'Acció Exterior», comporta una vulneració competencial, en tant que se li atribueix la funció de vetllar perquè les actuacions de les comunitats autònomes en la seva acció exterior s'ajustin a les directrius, les finalitats i els objectius que fixi el Govern.

D'acord amb els arguments que hem exposat anteriorment, considerem un cop més que, més enllà de les deficiències derivades de la tècnica normativa emprada reiteradament

assenyalades, l'article 38.2 LASEE no vulnera la Constitució ni l'Estatut.

3. A continuació, examinarem els preceptes de la Llei 2/2014 que estableixen l'obligació de les comunitats autònomes d'informar el Govern de l'Estat sobre les activitats relacionades amb la seva acció exterior i les correlatives facultats ministerials d'emetre recomanacions motivades. Amb aquesta finalitat, i d'acord amb el contingut de la sol·licitud formulada pel Govern, centrarem ara l'atenció en l'article 5.2 LASEE, referent als subjectes de l'acció exterior de l'Estat, i en els apartats 1 a 3 de l'article 12 LASEE, relatiu a les oficines de les comunitats i ciutats autònomes a l'exterior.

El contingut d'aquests preceptes ha estat sumàriament descrit en el fonament jurídic primer i ara únicament escau precisar que aquest deure d'informació a l'Estat s'ha d'instrumentar orgànicament, en el cas de «les propostes sobre viatges, visites, intercanvis i actuacions amb projecció exterior», a través del Ministeri d'Afers Exteriors i de Cooperació, perquè aquest «pugui informar i, si s'escau, emetre recomanacions motivades sobre l'adequació de la proposta d'actuació a les directrius, fins, objectius de la política exterior fixats pel Govern i els instruments de planificació establerts per aquesta Llei» (art. 5.2 LASEE).

Pel que fa a l'establiment de les oficines per a la seva projecció exterior, l'informe al Govern «amb caràcter previ a la seva obertura», també es durà a terme a través del Ministeri d'Afers Exteriors i de Cooperació, el qual «ha d'informar de la proposta, d'acord amb les directrius, els fins i els objectius de la política exterior, l'Estratègia d'Acció Exterior i, en particular, amb el principi d'unitat d'acció a l'exterior» (art. 12.1 LASEE). Per la seva banda, «el Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques ha d'informar d'aquesta proposta d'acord amb el principi d'eficiència en la gestió dels recursos públics així com des de la perspectiva de la seva adequació a l'ordre competencial» (art. 12.2 LASEE); i, així mateix, «[q]uan es tracti d'oficines dedicades a la promoció comercial, s'ha de sol·licitar a més l'informe del Ministeri d'Economia i Competitivitat» (art. 12.3 LASEE).

Amb relació als articles 5 i 12 LASEE, a més dels articles 11 i 13, que també inclou en aquesta part de la motivació, el Govern al·lega en la seva sol·licitud que «sembla que la política exterior de l'Estat pot constituir un marc, un límit extern a l'exercici que la Generalitat i els organismes i les entitats vinculants o dependents [...] han de respectar quan emprenen accions per a la seva pròpia projecció exterior per tal de no pertorbar, condicionar o perjudicar la política exterior de l'Estat. Però la Generalitat en exercici de la seva autonomia política ha de poder determinar els principis, directrius, fins i objectius de la seva pròpia projecció exterior sense sotmetre's a la planificació de la política exterior que el Govern de l'Estat determini».

De manera més concreta, el Govern no «qüestiona el deure d'informar de les actuacions que es volen dur a terme ni de la decisió de l'establiment d'oficines a l'exterior»; però, tot seguit, afegeix que «malgrat que l'article 5, apartat 2 i 12, apartat 1, 2 i 3 i la disposició addicional sisena [relativa a l'eficiència i l'estalvi en el Servei Exterior de l'Estat] no indiquen de manera clara quines són les conseqüències per a les actuacions de la Generalitat que es deriven d'aquestes recomanacions motivades i dels informes emesos» pels diversos ministeris esmentats, i considera que «la relació de les previsions d'aquests preceptes amb les que recull l'article 35.3 referides a la no integració en la "Estratègia d'Acció Exterior" de les propostes que de manera motivada es considerin com no adequades a les directrius, finalitats i objectius de la Política Exterior, planteja dubtes sobre l'abast del control i els seus efectes sobre les actuacions de la Generalitat».

Un cop fixada la posició sobre aquest tema del Govern de la Generalitat, que, com acabem de constatar, en si mateix no qüestiona el deure de proporcionar informació sobre les activitats de projecció exterior de les competències, cal subratllar que el deure o obligació *ex ante* d'informar ha de ser entès com un instrument habitual entre els que formen part de la col·laboració i de la consegüent aplicació del principi de lleialtat institucional entre les diverses administracions en un Estat d'estructura composta, que

comporta el deure de respecte de les competències mútues (STC 64/1990, de 5 d'abril, FJ 7).

Sobre la transcendència del principi general de col·laboració en el sistema constitucional de distribució de competències, hem tingut ocasió de pronunciar-nos en diverses ocasions, «tot assenyalant que no pot alterar o desplaçar la seva titularitat» (DCGE núm. 11/2012, de 22 d'agost, FJ 3.4.D). I aquesta conseqüència ha estat posada en relleu de manera reiterada per la jurisprudència constitucional: «este deber [*de colaboración*] no implica extensión alguna de las competencias estatales, el Estado no puede tratar de imponerlo mediante la adopción de medidas coercitivas» (STC 80/1985, de 4 de juliol, FJ 2).

En el mateix dictamen que acabem de citar varem destacar que «en una línia argumental similar d'impedir que les diverses fórmules de col·laboració puguin ser emprades com una via per neutralitzar o esvair la titularitat de les competències, el Tribunal recorda que “la proyección sobre un mismo espacio físico [...] de títulos competenciales distintos en favor del Estado o de las Comunidades Autónomas impone [...] la cooperación entre las Administraciones públicas implicadas mediante la búsqueda o creación de instrumentos que permitan articular su actuación, aunque sin alterar la titularidad y el ejercicio de competencias propias de los entes en relación” (STC 118/1998, de 4 de juny, FJ 12)» (FJ 3.4.D).

Doncs bé, de l'examen del contingut de l'apartat 2 de l'article 5 i dels apartats 1 a 3 de l'article 12 de la Llei 2/2014 no és estrany que materialment es pugui derivar un *fumus* fiscalitzador o de control de l'activitat exterior de les comunitats autònomes en l'exercici de les seves competències; així mateix, el deure d'informació sobre aquest tipus d'activitats, com a instrument específic de col·laboració, és previst pràcticament en una sola direcció: de les comunitats autònomes cap a l'Estat, malgrat la previsió general de l'article 14.3 LASEE sobre la informació del Govern de l'Estat a les comunitats autònomes sobre iniciatives i propostes que puguin afectar-les. Però també és cert que aquesta mena de supervisió prèvia que es podria derivar d'una certa interpretació del deure d'informació no es tradueix en la

configuració d'un instrument de control jurídic que de forma clara i efectiva comporti una alteració de la titularitat de la competència de la Generalitat.

És a dir, de l'obligació d'informar no es deriva un control previ que condueixi a una sanció jurídica. En aquest sentit, i en relació amb l'esmentada obligació, la Llei dictaminada no prescriu ni infraccions ni sancions en supòsits que eventualment puguin tenir lloc d'incompliment del deure d'informar per part de la Generalitat, com ara sobre l'obertura d'una oficina a l'exterior, o amb relació a visites, viatges, intercanvis i altres activitats a l'exterior.

En conseqüència, considerem que l'apartat 2 de l'article 5 i els apartats 1 a 3 de l'article 12 LASEE no vulneren la Constitució ni l'Estatut.

4. Seguidament, el Govern també manifesta dubtes sobre la constitucionalitat i l'estatutarietat de la disposició addicional sisena. El seu contingut, que porta per rúbrica «Eficiència i estalvi en el Servei Exterior de l'Estat», s'ha descrit en el fonament jurídic primer. El fonament normatiu d'aquest precepte és tributari del principi d'eficiència en l'assignació de recursos públics previst a l'article 7.2 de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera. El Govern de la Generalitat concentra els seus dubtes sobre l'adequació al bloc de la constitucionalitat de l'esmentada disposició en l'apartat 4, relatiu a la previsió de «promoure» la integració en els immobles de l'Estat dels serveis a l'exterior de les comunitats autònomes. Tanmateix, aquests dubtes no van acompanyats d'una motivació específica.

Iniciant, doncs, l'examen d'aquest precepte, considerem que la fórmula emprada —«es promou»— és de caràcter genèric i que, com a tal, es mou en el terreny de l'establiment d'un objectiu global destinat a la gestió de les unitats administratives de les administracions públiques a l'exterior; per tant, des d'aquesta perspectiva, no constitueix la prescripció de cap mandat o obligació per a la Generalitat pel qual quedi obligada a integrar, en els immobles de l'Administració de l'Estat, els que formen part dels seus serveis a l'exterior.

Tal com està formulada la via de «promoure la integració», s'ha d'entendre que, en el futur més immediat, s'hauria de concretar en l'acord bilateral o multilateral a través de convenis de col·laboració entre l'Administració de l'Estat i la de la Generalitat. I, per tant, aquesta eventual integració hauria de dependre, si escau, de l'expressa voluntat d'ambdues parts en el sentit indicat en la Llei 2/2014 i d'acord amb les condicions acordades.

En aquest context, el fet de «promoure la integració» a la qual es refereix el precepte examinat i la necessària col·laboració que se'n deriva entre l'Estat i la Generalitat, per mitjà dels instruments que permetin articular-la, no condueix a una alteració o suplantació de la competència de la Generalitat. Ni tampoc a posar en qüestió la seva capacitat per elaborar polítiques públiques pròpies en l'àmbit de la gestió de les unitats administratives vinculades a l'acció exterior.

En conseqüència, hem de concloure que la disposició addicional sisena LASEE no vulnera la Constitució ni l'Estatut.

5. Finalment, en la mesura que hem declarat com a no contraris a la Constitució i a l'Estatut els preceptes examinats, tampoc no ho és la disposició final quarta LASEE, que conté el títol competencial en el qual s'emparen.

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

CONCLUSIONS

Primera. Els articles 34.1 i 35.1 i .3 de la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat, no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut si s'interpreten d'acord amb allò exposat en l'apartat 2.C del fonament jurídic tercer d'aquest Dictamen.

Adoptada per unanimitat.

Segona. La resta de preceptes examinats de la Llei 2/2014, de 25 de març, no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 15/2014, de 3 de juliol,
sobre el Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de
modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de
l'Àrea Metropolitana de Barcelona

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, sobre el Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona (DOGC núm. 6642, de 12 de juny de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 17 de juny de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya (Reg. núm. 4082) en què es comunicava al Consell l'Acord de la Mesa del Parlament, del dia 17 de juny, en el qual, segons el que preveuen els articles 16.1.c i 23.c de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de

Ponent: Francesc de Paula Caminal Badia

Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la sol·licitud de dictamen presentada el 17 de juny de 2014 pels diputats del Grup Parlamentari d'Iniciativa per Catalunya Verds–Esquerra Unida i Alternativa i pels del Grup Parlamentari Mixt, en relació amb l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia del Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 19 de juny de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud de dictamen, segons el que preveuen els articles 24 i 25.1 de la seva Llei, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent. En aquest punt, hem de deixar constància que l'escrit de tramesa del certificat de l'Acord de la Mesa del Parlament d'admissió a tràmit de la sol·licitud de dictamen, rebut per aquest Consell, indica que ha estat demanat pel Grup Parlamentari d'Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa i pel Grup Mixt, per bé que l'escrit de sol·licitud en qüestió està encapçalat per l'expressió «els diputats sotasignats» i rubricat a títol de «portaveu del GP d'ICV-EUIA», «portaveu adjunt del Grup Mixt» i «Diputat del GP d'ICV-EUIA». Així, malgrat l'esmentada imprecisió a l'hora d'identificar la via de la legitimació a la qual s'acull la sol·licitud, d'acord amb els requisits establerts pels articles 16.1.c i 23.c de la nostra Llei 2/2009 i els articles 19 i 22 del Reglament del Parlament, si tenim en consideració l'acte de conformitat emès per l'òrgan de qualificació competent, és a dir, la Mesa del Parlament, podem entendre que els sol·licitants, en la mesura que sumen més d'una desena dels diputats de la cambra catalana, compleixen les condicions exigides legalment per a la seva admissió per part d'aquesta institució. En la mateixa sessió, es va designar ponent el conseller senyor Francesc de Paula Caminal Badia.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i

també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin amb relació a la norma sotmesa a dictamen.

4. En data 17 de juny de 2014, juntament amb l'escrit de sol·licitud de dictamen, i amb el mateix número de Registre, s'ha adjuntat la documentació facilitada per la Secretaria del Govern i presentada al Parlament, relativa a l'expedient del Decret llei de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, que conté: l'Informe justificatiu previst a l'article 38.3 de la Llei 13/2008, de 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern; una Memòria econòmica; un Informe de la Direcció General de Política Financera, Assegurances i Tresor; un Informe de la Direcció General de Pressupostos; un Informe de la Intervenció General; i un Informe jurídic elaborat pel Departament de Territori i Sostenibilitat i el Departament d'Economia i Coneixement.

El dia 20 de juny de 2014 (Reg. núm. 4093), s'ha rebut en aquest Consell una carta del secretari general del Departament de Governació i Relacions Institucionals a la qual s'annexa un «Informe referit a l'estudi de la modificació introduïda pel Decret llei 2/2014, del 10 de juny, de modificació de la Llei 3/2013, del 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona en relació amb el que disposa l'article 93 de l'EAC», de 18 de juny de 2014, elaborat per l'assessoria jurídica del Departament d'Economia i Coneixement.

Així mateix, en data 25 de juny de 2014 (Reg. núm. 4097) s'ha rebut una carta de la vicepresidenta del Govern i consellera del Departament de Governació i Relacions Institucionals, que remet un segon «Informe en relació amb la petició de dictamen al Consell de Garanties Estatutàries en relació amb el Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de creació de l'Àrea Metropolitana de Barcelona», elaborat pel Departament d'Economia i Coneixement de la Generalitat de Catalunya.

A l'últim, en data 1 de juliol de 2014, s'ha rebut una altra carta de la vicepresidenta del Govern (Reg. núm. 4106), que acompanya un escrit del Departament d'Economia i

Coneixement amb la relació de les «Reunions mantingudes amb l'Àrea Metropolitana de Barcelona i Ens representatius d'Entitats Locals, amb motiu de l'elaboració de l'Avantprojecte del Decret Llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona».

5. 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 3 de juliol de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

D'acord amb el que s'ha posat de manifest en els antecedents, els grups parlamentaris d'Iniciativa per Catalunya Verds–Esquerra Unida i Alternativa i Mixt, a l'empara del que disposen els articles 16.1.c, 23.c i 27 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, han sol·licitat el parer d'aquest Consell en relació amb l'adequació a l'Estatut d'autonomia i a la Constitució del Decret Llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona.

Dit això, i a fi de delimitar amb precisió l'objecte del present Dictamen, cal que fem referència primerament a la finalitat i el contingut de l'esmentat Decret Llei, així com al context normatiu en el qual s'insereix i, en segon lloc, exposarem els dubtes dels sol·licitants i els fonaments en què es basen.

1. Així, segons diu l'exposició de motius, el Decret Llei 2/2014 constitueix una de les actuacions necessàries que du a terme l'Administració de la Generalitat «per tal d'aconseguir, amb garanties i abans de la fi del present exercici pressupostari», el compliment dels requeriments derivats de la normativa en matèria d'estabilitat pressupostària, facilitant que es «pugui assolir el nivell el qual per imperatiu legal està

obligada a complir en aquest exercici, com un ingrés per a la seva tresoreria». En concret, l'objectiu d'estabilitat pressupostària per a l'exercici 2014, fixat pel Consell de Ministres per a les comunitats autònomes, en la seva reunió de 28 de juny de 2013 (-1%, en percentatge del PIB), d'acord amb el que disposen els articles 15 i 16 de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera.

Per la raó exposada, la norma que s'analitza persegueix la materialització d'un ingrés patrimonial no financer, que es pugui computar en l'execució del pressupost de la Generalitat de 2014, dins del capítol d'ingressos, i més específicament en les partides pressupostàries dels capítols 5 i 6, denominades, respectivament, «concessions administratives» i «alienació d'edificis i altres construccions». I, segons expressa el seu preàmbul, en cas que aquesta operació econòmica no es pogués dur a terme, tenint en compte l'actual sotmetiment de la Generalitat als requeriments imposats pel Fons de liquiditat autonòmic, «no es podria fer front al pagament de capítols de despesa pressupostària amb una forta incidència social, és a dir, els de caràcter sanitari, social o lligats a la funció pública, i obligaria a prendre noves mesures pressupostàries de caràcter restrictiu amb els efectes negatius que tindrien».

Amb aquesta finalitat, doncs, el Decret llei opta per articular una determinada solució mitjançant la formalització i l'habilitació d'un nou model de sanejament de les aigües residuals entre l'Agència Catalana de l'Aigua (en endavant, ACA) i l'Àrea Metropolitana de Barcelona (en endavant, AMB), «sense alterar el marc jurídic general de relació previst al vigent text refós de la legislació en matèria d'aigües de Catalunya, aprovat pel Decret legislatiu 3/2003, de 4 de novembre», que inclourà una operació de segregació d'actius, que es tradueix en la valoració i la compensació, mitjançant un pagament únic de l'AMB, de les inversions efectuades en sanejament d'aigües residuals en l'àmbit territorial de l'esmentada entitat local, finançades per l'Administració hidràulica de la Generalitat.

D'acord amb l'anterior, i sens perjudici de l'anàlisi que efectuarem més endavant sobre les raons que al·lega el Decret

lleï per justificar la concurrència dels requisits estatutaris que, a parer seu, permeten dictar aquesta norma d'origen governamental, a continuació descriurem el contingut concret de la regulació que s'hi conté.

D'una banda, l'article únic del Decret lleï modifica la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, afegint-hi un nou apartat segon. Així, es manté l'originària redacció de l'apartat 1 d'aquesta disposició, que atribueix a l'AMB «la condició d'entitat local d'aigua bàsica de subministrament d'aigua en baixa i de sanejament» als efectes del Decret legislatiu 3/2003, de 4 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la legislació en matèria d'aigües de Catalunya; és a dir, com a ens de caràcter territorial i funcional, que es constitueix per a la gestió més eficient dels recursos hídrics i de les obres i actuacions hidràuliques i per a la prestació dels serveis relacionats (art. 14 del Decret legislatiu). Igualment, l'AMB manté la condició d'ens supramunicipal que compleix els requisits per a l'abastament d'aigües a diverses poblacions prescrits a l'article 89 del Reial decret 1/2001, de 20 de juliol, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'aigües estatal i, també, la categoria d'ens representatiu dels municipis que integren l'aglomeració urbana que correspon al seu àmbit territorial, exigida pel Reial decret lleï 11/1995, de 28 de desembre, pel qual s'estableixen les normes aplicables al tractament de les aigües residuals urbanes.

Malgrat que tractarem la naturalesa i les funcions de l'AMB amb més detall en el proper fonament jurídic, cal recordar ara que és un antecedent de l'esmentada entitat local supramunicipal l'anomenada Entitat Metropolitana dels Serveis Hidràulics i del Tractament de Residus, creada per la Llei 7/1987, de 4 d'abril, i qualificada com a entitat local de l'aigua (ELA) per la ja derogada Llei 6/1999, de 12 de juliol, d'ordenació, gestió i tributació de l'aigua.

Actualment, l'article 14.C de la Llei 31/2010 atribueix a l'AMB, sens perjudici de les competències de l'Administració hidràulica de Catalunya en aquest àmbit, i de les competències municipals que no regula aquesta Llei, i d'acord amb la planificació aprovada per la Generalitat i el règim

economicofinancer establert, les competències i la titularitat dels serveis següents: *a)* el subministrament domiciliari d'aigua potable o l'abastament d'aigua en baixa; la gestió directa o indirecta de l'aigua, i la regulació dels preus de les tarifes d'aigua; *b)* el sistema públic de sanejament en alta i la depuració d'aigües residuals, i també la regeneració d'aquestes aigües per a altres usos, sens perjudici de les competències de l'ACA, i *c)* la coordinació dels sistemes municipals de sanejament en baixa i, en particular, la planificació i la gestió integrada de l'evacuació d'aigües pluvials i residuals i de les xarxes de clavegueram.

En aquest sentit, hem d'entendre per «sistemes públics de sanejament» el conjunt de béns de domini públic interrelacionats en un tot orgànic, compost per una o més xarxes locals de clavegueram, col·lectors, estacions de bombament, emissaris submarins, estació depuradora d'aigües residuals i altres instal·lacions de sanejament associades, amb l'objecte de recollir, conduir fins a l'estació i sanejar, de manera integrada, les aigües residuals generades en un o més municipis (art. 2.9 i .13 del Decret legislatiu 3/2003). Així mateix, l'expressió «sanejament en alta» es refereix al tram de sanejament que va des de la xarxa de col·lectors (a la qual connecta el clavegueram municipal, que recull les aigües en els diferents punts d'ús, o sanejament en baixa) fins a l'abocament al medi o la reutilització d'aigües depurades.

A continuació, i pel que ara interessa, atenent a la titularitat dels serveis abans esmentats, prestats per l'AMB, el nou apartat dos de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010 preveu la subscripció d'un conveni de col·laboració entre l'ACA i l'AMB per atribuir a aquesta entitat local, per un període no superior a trenta anys, la competència exercida per l'ACA, prevista a l'article 8.2.c del Decret legislatiu 2/2003, consistent en l'explotació, la reposició i la inversió de les obres hidràuliques de la Generalitat corresponents als sistemes de sanejament en alta, així com de les instal·lacions associades, incloent-hi les d'aigües pluvials, i altres tipus d'actuacions en el medi que siguin d'interès metropolità i que es concretaran en l'esmentat conveni. D'acord amb la delegació competencial anterior, en el conveni es concretarà un nou règim de

finançament per fer front a les despeses que generi, a partir de l'atribució de recursos procedents del cànon de l'aigua, que és l'ingrés específic del règim economicofinancer de l'ACA, i que té la naturalesa jurídica d'impost amb finalitat ecològica (art. 62 i seg. del Decret legislatiu 3/2003).

A banda d'això, aquest conveni, que, en darrer terme, ha d'aprovar el Govern, a més de l'esmentat règim jurídic de l'atribució dels recursos provinents del cànon de l'aigua (trams, règims de pagament específic, garanties i cessions de l'atribució, etc.), haurà de contenir els mecanismes de control, coordinació i col·laboració entre les parts atorgants per a l'exercici adequat de llurs competències, i la durada del conveni i el règim específic de responsabilitats i penalitzacions, en cas d'extinció anticipada.

Així mateix, afegeix un nou apartat tercer a la citada disposició addicional segona de la Llei 31/2010, que, partint del «desplegament competencial» previst a l'anterior apartat 2, preveu que l'AMB faci un pagament únic a l'ACA en compensació per l'import de les inversions realitzades amb contribucions de l'Administració hidràulica de Catalunya per a la construcció de les infraestructures de sanejament en alta de l'àmbit territorial de l'AMB, derivades, entre d'altres, de l'execució del Programa de sanejament d'aigües residuals urbanes, aprovat per l'Acord del Govern de 20 de juny de 2006 (Resolució MAH/2370/2006, de 3 juliol). La quantia d'aquest pagament únic no es concreta en el Decret Llei sinó que s'haurà de determinar en el conveni esmentat abans o en un conveni específic que puguin subscriure amb aquesta finalitat l'ACA i l'AMB, que també haurà d'aprovar el Govern.

A més, el Decret Llei incorpora dues disposicions addicionals que, un cop se subscrigui el conveni o convenis anteriors, detallen com s'ha d'articular l'operació pressupostària resultant del pagament únic per assolir l'objectiu abans descrit. Així, en la primera disposició es prescriu que aquest pagament únic no pot generar despesa no financera extraordinària de l'ACA. Es tractarà, doncs, d'un ingrés de tresoreria de caràcter no financer de l'ACA, que, atès que aquesta entitat forma part del sector «administració pública» d'acord amb el sistema europeu de comptes nacionals i

regionals (SEC), permetrà compensar pel mateix import els ingressos previstos en concepte de concessions administratives en el pressupost de l'Administració de la Generalitat a la Llei 1/2014, de 27 de gener, de pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2014, i permetrà reduir el seu dèficit pressupostari en termes del SEC.

La segona disposició addicional del Decret llei autoritza l'ACA i els òrgans competents del Departament d'Economia i Coneixement a efectuar totes les operacions que siguin necessàries per tal de donar compliment a la previsió normativa anterior i, especialment, als requeriments que es derivin del conveni regulat al nou apartat 2 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, abans exposat.

La disposició final primera declara que l'apartat 2 afegit a la disposició addicional segona de la Llei 31/2010 i el nou model d'atribucions que se'n deriva «són d'aplicació preferent a la resta de la normativa d'igual o inferior rang en l'àmbit a què fan referència». En relació amb aquesta previsió, hem de posar de manifest que resultaria sobrer explicitar-la, ateses les regles de jerarquia normativa, principi d'especialitat i de derogació que regeixen el sistema de fonts en l'aplicació de la norma.

Per acabar, la disposició final segona preveu que l'entrada en vigor del Decret llei sigui l'endemà de la seva publicació (el 13 de juny de 2014).

2. Un cop exposat el contingut de la norma objecte de dictamen, explicitarem quins són els preceptes objecte de la sol·licitud presentada per ambdós grups parlamentaris i quins són els motius principals que susciten els seus dubtes d'estatutarietat i de constitucionalitat.

Començant per la primera qüestió, cal assenyalar que, llevat de la disposició final del Decret llei, la petició comprèn tot l'articulat d'aquesta norma; per tant, l'article únic, que hem vist que afegeix dos apartats a la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, i les disposicions addicionals primera i segona del Decret llei.

Quant a la segona, la fonamentació de l'escrit de petició es divideix en tres grans apartats. En primer lloc, s'al·lega una

possible infracció de l'article 64 EAC en relació amb l'article 86.1 CE. En concret, es considera que no hi ha motius d'extraordinària i urgent necessitat que justifiquin l'aplicació de la figura excepcional del decret llei per adoptar la modificació legislativa que conté el seu article únic. I això perquè l'afegit de l'apartat 2 a la disposició addicional segona de la Llei 31/2010 «és el simple desenvolupament i concreció quasi-reglamentària d'unes competències —en matèria de sanejament— i d'unes facultats —convencionals— de l'AMB que ja estan previstes en la Llei vigent i que no sols no revesteix cap indicati d'urgència i excepcionalitat, sinó que ni tan sols requereixen desplegament de rang normatiu». Aquesta manca de substantivitat i el caràcter instrumental, en referir-se al contingut del «futur» conveni a establir entre el Govern de la Generalitat i l'AMB, comporten que la disposició legislativa «no pugui ser considerada de necessitat extraordinària i urgent, sota cap concepte, quan ni tan sols requereix habilitació legislativa per assolir la finalitat buscada».

En segon lloc, es considera que el nou apartat 3 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010 i, molt especialment, «la imposició que fa la Llei d'un pagament únic a satisfer per l'AMB al Govern de la Generalitat “atenent a les inversions realitzades amb contribucions de l'Administració Hidràulica de Catalunya per a la construcció de les infraestructures de sanejament en alta” estan totalment mancats de fonamentació competencial de base estatutària o constitucional i infringeixen els principis d'autonomia local i capacitat normativa de les entitats locals, en aquest cas, l'AMB, en l'ordenació i execució de les seves competències». Entre altres arguments, entenen que la disposició addicional segona, apartat 2, de la Llei 31/2010, té un objectiu merament econòmic que pretén cobrir el deute públic de la Generalitat, raó per la qual conté la previsió imperativa que «—sí o sí— l'AMB farà “un pagament únic” a l'Agència Catalana de l'Aigua», si bé ho fa «paradoxalment per via aparentment d'un “conveni”» amb l'AMB. Així mateix, fent referència a una expressió que no es troba en el cos del Decret llei («si es tracta “d'obrir la porta” a què les parts puguin establir el règim d'atribució de recursos per al finançament del

sanejament i la compensació de les obres efectuades»), es diu que no hi ha cap urgència ni excepcionalitat. A l'últim, s'afirma que la imposició del conveni i del pagament únic constitueixen una «manifesta invasió competencial i intromissió pressupostària» en les competències de l'AMB. I, per aquesta raó, es denuncia la possible infracció dels articles 84.1, .2.j i .3, 88 i 93 EAC; 137, 140, 141.3 i 142 CE, i de la Carta europea d'autonomia local, en relació amb l'article 14.C.b de la Llei 31/2010.

En tercer i darrer lloc, s'invoca una possible infracció del principi de contribució justa a les càrregues públiques (art. 31 CE) pel que fa a la prohibició de la doble imposició, ja que entenen que el Decret Llei imposa a l'Àrea Metropolitana de Barcelona (AMB) un pagament únic que ha de satisfer per contribuir de forma retroactiva «al pagament d'inversions fetes anteriorment per l'Administració Hidràulica de Catalunya (ACA) en matèria d'infraestructures de sanejament d'alta, quan els ciutadans i ciutadanes usuaris del servei de subministrament d'aigua del territori de l'AMB ja han estat contribuint a les mateixes finalitats amb el pagament del cànon des de la seva vigència». S'afegeix a l'anterior que es tracta d'infraestructures i d'instal·lacions indeterminades, ja executades, pagades també per fons de cohesió de la Unió Europea, que no són de la titularitat de l'AMB i que aquesta no té l'obligació d'assumir-ne el pagament «ja que el DL no introdueix cap modificació normativa en dites disposicions del Text refós de la Llei d'aigües de Catalunya».

3. Finalment, per tal de respondre adequadament a les qüestions plantejades, en el fonament jurídic segon d'aquest Dictamen exposarem el cànon d'estatutarietat aplicable al decret llei, d'acord amb el que disposa l'article 64.1 EAC, per tal de determinar si el contingut del Decret llei 2/2014 respecta els límits materials que enumera l'esmentat precepte estatutari i si es dóna el pressupòsit habilitant per dictar legítimament aquesta norma excepcional. I, en el fonament jurídic tercer, tractarem el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat referent a l'autonomia local de les àrees metropolitanes i la prohibició de la doble imposició respecte

de les actuacions econòmiques i financeres que estableix el Decret llei, per tal de projectar-los tot seguit als preceptes objecte de dictamen que susciten els dubtes sobre aquestes qüestions.

Segon. El compliment dels requisits estatutaris del decret llei

Com hem tingut ocasió d'avançar en el fonament jurídic anterior, els sol·licitants consideren que el Decret llei objecte de dictamen podria infringir l'article 64 EAC en relació amb l'article 86.1 CE, ja que de la capacitat del Govern per dictar normes amb valor i rang de llei només se'n pot fer ús en situacions de necessitat extraordinària i urgent i sense envair els límits materials que el mateix Estatut estableix.

1. Així doncs, la primera qüestió que cal examinar són els requisits que estableix l'article 64.1 EAC respecte de la figura dels decrets llei. En aquest sentit, cal recordar, encara que sigui de manera breu, que el decret llei, en la mesura que és una norma amb rang legal aprovada pel Govern en lloc del Parlament, constitueix una excepció a l'exercici ordinari de la potestat legislativa d'aquest.

A tall de síntesi, cal tenir present que el decret llei, per a la correcta adequació estatutària, requereix l'observança curosa de dos elements essencials: un de formal, és a dir, l'existència del pressupòsit habilitant; i un altre de material, que implica el respecte de les matèries que actuen com a límit i, en conseqüència, són vedades al seu contingut. Sobre la interpretació i l'abast de les esmentades condicions, aquest Consell s'ha pronunciat en diverses ocasions mitjançant els corresponents dictàmens, als quals ens remetem per completar la doctrina referent a aquesta qüestió (així, sobre decrets llei en els quals preval el vessant econòmic de les mesures adoptades, els DCGE 1/2012, de 10 de gener, FJ 2, i 17/2013, de 15 de novembre, FJ 2; i quant a aquells que contenen mesures més aviat de caire organitzatiu, els DCGE 7/2010, de 22 d'abril, FJ 2 i seg., i 16/2013, de 15 de novembre, FJ 2 i 3).

A continuació, examinarem la concurrència d'ambdós elements en el Decret llei que és objecte del present Dictamen. Primerament, abordarem el límit material al seu objecte i, tot seguit, examinarem el pressupòsit habilitant. En tots dos casos, ho farem de manera integrada, exposant el cànon d'estatutarietat, el qual serà projectat sobre els preceptes qüestionats amb la finalitat de concloure sobre la seva adequació a les exigències de la norma institucional bàsica de l'autogovern català.

2. Quant al requisit dels límits per raó del seu objecte, l'article 64 EAC exclou de l'àmbit regulador d'aquest tipus de norma «la reforma de l'Estatut, les matèries que són objecte de lleis de desenvolupament bàsic, la regulació essencial i el desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya i el pressupost de la Generalitat». Amb relació a les matèries que són de desenvolupament bàsic, cal precisar que són les contingudes, d'acord amb l'article 62.2 EAC, als articles següents: 2.3 («Entitats locals del sistema institucional de la Generalitat»), 6 («Llengua pròpia i llengües oficials»), 37.2 («Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya»), 56.2 («Sistema electoral»), 67.5 («Estatut personal del president o presidenta de la Generalitat»), 68.3 («Organització, funcionament i atribucions del Govern»), 77.3 («Consell de Garanties Estatutàries»), 79.3 («Síndic de Greuges»), 81.2 («Sindicatura de Comptes») i 94.1 («Règim jurídic [d'Aran]»).

Així mateix, a efectes de l'examen del Decret llei 2/2014, hem d'esmentar l'article 93 EAC, que prescriu que la creació, la modificació i la supressió dels ens locals supramunicipals, com és el cas de les àrees metropolitanes, així com l'establiment del seu règim jurídic, han de ser regulats per una llei del Parlament, fet que implícitament exclou aquestes matèries de la regulació per decret llei.

Doncs bé, d'acord amb el paràmetre d'estatutarietat que acabem de descriure, l'objecte del Decret llei 2/2014 no vulneraria els precitats límits materials de l'article 64.1 EAC. Així, pel que ara interessa especialment, la remissió d'aquest precepte a l'article 62.2 EAC ens porta a examinar quin seria

el contingut de la llei de desenvolupament bàsic que hauria de regular les matèries descrites a l'article 2.3 EAC. De fet, aquest precepte declara que la Generalitat s'organitza territorialment en municipis, vegueries, comarques i altres ens locals que les lleis determinin i que aquests ens locals, als quals s'ha de respectar l'autonomia, integren el sistema institucional de la Generalitat. Per tant, d'entrada, podem dir que correspon a aquesta tipologia de lleis la regulació dels ens locals esmentats com a elements integrants del sistema institucional de la Generalitat i de l'organització territorial, així com de la seva autonomia local. En absència d'ulteriors explicitacions estatutàries, hem d'entendre que l'especial naturalesa d'aquestes lleis aconsella efectuar una interpretació restrictiva del seu abast, de manera que podem dir que correspondria a la llei o les lleis de desenvolupament bàsic de l'article 2.3 EAC la regulació dels elements essencials o cabdals de les tres qüestions que s'hi contenen, abans indicades. Altra cosa seria a quins ens locals s'aplicaria l'anterior conclusió, ja que, a banda dels municipis, les vegueries i les comarques, citats expressament, l'expressió «altres ens locals que les lleis determinin» permet plantejar-se si podria incloure també les àrees metropolitanes, les quals, d'acord amb l'article 83.3 EAC, formen part de l'organització del govern local de Catalunya. En qualsevol cas, i sens perjudici dels raonaments que efectuarem més endavant quant a l'abast de la reserva formal de llei de l'article 93 EAC, és evident que els preceptes que integren el Decret llei dictaminat no aborden aspectes essencials de la regulació d'aquests ens supramunicipals com a entitats integrants del sistema institucional de la Generalitat ni de la seva organització territorial ni, tampoc, com més endavant posarem de manifest, de la configuració de la seva autonomia local. En definitiva, no afecten cap matèria pròpia de la figura de les lleis de desenvolupament bàsic de l'Estatut. D'altra banda, ultra això, la Llei 31/2010, que ara es modifica, no està qualificada formalment com a llei de desenvolupament bàsic de l'Estatut.

Quant a altres possibles límits materials que podrien resultar afectats pel Decret llei 2/2014, de manera òbvia, aquest tampoc aborda la regulació essencial ni el

desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya, inexistent o inèdita, aquesta darrera, en l'actual ordenament català.

Pel que fa a la matèria pressupostària, que podria generar algun dubte més consistent, hem de fer constar que la regulació que conté el Decret llei, malgrat que pot tenir una finalitat i, fins i tot, un contingut econòmic amb possible incidència pressupostària, cal distingir-la clarament del que s'entén estrictament i de manera precisa com el «pressupost de la Generalitat». Sobre l'abast d'aquest darrer concepte, ens remetem al DCGE 2/2012, de 16 de gener (FJ 2).

En aquest sentit, encara que sigui molt breument, hem de recordar que el contingut de la llei de pressupostos consisteix en la previsió d'ingressos i l'autorització a les institucions per a l'execució de la seva despesa, amb independència del fet que un cop extingit l'exercici hagi estat efectivament materialitzada o no, tal com s'acaba determinant en la liquidació final d'aquests. En aquesta línia s'ha manifestat de manera reiterada la jurisprudència constitucional quan ha sostingut que «[e]s evidente que en la Ley de presupuestos deben figurar, en todo caso, tanto los ingresos como los gastos, como hemos dicho en reiteradas ocasiones. Pero, mientras que, respecto de los ingresos, en virtud de la existencia de normas de vigencia permanente que autorizan su exacción, se produce una mera estimación, respecto de los gastos, la Ley de presupuestos constituye una verdadera autorización de su cuantía y destino» (vegeu, per totes, la STC 3/2003, de 16 de gener, FJ 4).

Així, seguint aquest fil argumental, es fa també palès que el Decret llei que estem examinant no afecta normativament el pressupost de la Generalitat, atès que el seu objecte no modifica l'autorització per a la despesa, és a dir, ni la quantia ni la destinació de la partida pressupostària. D'aquesta manera, únicament manifesta una connexió pel que fa a l'actuació de l'execució pressupostària, en la mesura que contribuirà a donar compliment, encara que sigui parcialment, a la previsió d'ingressos previstos en concepte de «concessions administratives» en la Llei 1/2004. En conseqüència, el Decret

llei 2/2014 no desborda el límit previst a l'article 64.1 EAC quan recull la matèria del «pressupost de la Generalitat».

En darrer lloc, sobre la condició material, hem d'assenyalar també que els límits derivats de l'article 93 EAC tampoc no es veuen afectats. La reforma de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, que opera el Decret llei 2/2014 no es pot tampoc subsumir en els supòsits de creació, modificació o dissolució de l'esmentat ens local supramunicipal per llei del Parlament. Sobre el límit de la creació o supressió de l'ens, no cal fer cap altre esment que aquell estrictament formal per descartar-los. I, amb relació al supòsit de la «modificació», l'hem d'interpretar com una restricció estatutària per prevenir la modificació del seu abast territorial mitjançant la figura del decret llei.

Finalment, ens hem de referir a una possible afectació del seu règim jurídic. L'article 93 EAC, com hem indicat, tracta el concepte ampli, en un sentit de determinant o de rellevant, de «l'establiment del règim jurídic» que faria referència a la regulació que configura l'ens, és a dir, les normes de funcionament i d'organització, així com les competències pròpies. D'acord amb la legislació i la doctrina resultant de la jurisprudència constitucional, que ha abordat l'esmentat concepte aplicat a les persones juridicopúbliques (STC 32/1981, FJ 6; 35/1982, FJ 2; 76/1983, FJ 38; 214/1989, FJ 1, i 50/1999, FJ 3), podem sostenir que necessàriament s'identifica amb els aspectes essencials o estructurals de tipus funcional i organitzatiu com ara: l'atribució de potestats administratives, l'assignació de competències i la regulació del seu exercici; la determinació de l'estructura orgànica, i la regulació del règim patrimonial, pressupostari, del personal al seu servei i de control.

En el cas de l'AMB, la seva Llei estableix, en l'article 14.C, que l'ens ha d'exercir «competències generals» en matèria d'aigües. D'aquesta manera, el règim jurídic de creació de l'AMB ja preveia aquesta atribució competencial que, ara, mitjançant el Decret llei s'amplia en els termes que aquest darrer preveu. D'altra banda, l'article 13.5 de la seva Llei reguladora preveu també que l'AMB «pot col·laborar en l'exercici d'activitats pròpies de l'Administració de la

Generalitat, dels altres ens supramunicipals i dels municipis, per mitjà d'informació, convenis, encàrrecs de gestió, delegació de competències i qualsevol altre instrument que sigui adequat».

Així doncs, la regulació que s'incorpora, consistent en l'articulació d'un marc normatiu en el qual s'haurà d'enquadrar la signatura d'un conveni amb la Generalitat, per tal d'assumir determinades competències sobre l'Administració hidràulica de Catalunya, que fins al moment exerceix l'ACA, difícilment es pot considerar que afecti el règim jurídic de l'AMB i, per tant, que resti inclosa en alguns dels supòsits de l'article 93 EAC. No hi ha dubte que el possible abast competencial i l'impacte del conveni que empara el Decret Llei és significatiu, tant pel que fa a la seva potencial durada com pel previsible volum econòmic del nou marc de col·laboració interadministrativa, però entenem que, des del punt de vista d'interpretació jurídica, no pot ser subsumit en l'incís de «l'establiment del règim jurídic» que prescriu l'Estatut com a límit previst a l'article 93 EAC.

I això considerem que és així perquè, malgrat que l'AMB assumeixi durant el període de vigència del conveni noves capacitats executives, com són el sanejament en alta i la depuració d'aigües que fins ara exercia l'ACA mitjançant les corresponents instal·lacions i infraestructures, aquesta assumpció no modifica substancialment, segons les competències generals descrites anteriorment, el sistema de prestació de serveis que es preveu en la norma constitutiva de l'ens, sinó que, més aviat, consistiria en un desenvolupament o aprofundiment del model previst inicialment.

En conseqüència, hem de concloure que la regulació continguda en el Decret Llei 2/2014 no vulnera els límits materials que estableix l'article 64.1 EAC per al decret Llei, i tampoc no és contrari a la garantia estatutària que preveu l'article 93 EAC per a les àrees metropolitanes com a ens supramunicipals.

3. A continuació, abordarem la qüestió de si el Decret Llei 2/2014 compleix el requisit del pressupòsit habilitant consistent en l'existència d'una situació d'extraordinària i

urgent necessitat que empari la seva aprovació segons les exigències estatutàries.

La doctrina d'aquest Consell, així com la jurisprudència constitucional en aquells aspectes en què és traslladable, han precisat la distinció entre l'element de la urgència i el del caràcter extraordinari.

Amb referència a la naturalesa extraordinària de la necessitat, tant el Tribunal Constitucional com nosaltres l'hem interpretada com el supòsit excepcional en el qual una situació conjuntural de difícil previsió requereix una intervenció normativa immediata per part del poder executiu per fer front als objectius de governabilitat. Generalment, la jurisprudència constitucional ha acceptat el caràcter extraordinari quan està raonablement i explícitament motivat per situacions fàctiques amb una especial transcendència o repercussió en l'àmbit econòmic o social, i, per contra, l'escrutini ha estat més estricte en supòsits de normativa orientada a reformes estrictament organitzatives o instrumentals mínimament previsibles i que no exigeixen una acció normativa immediata.

Si bé és cert que el Tribunal Constitucional l'any 2007 va semblar que adoptava un test de valoració més estricte que en etapes anteriors (STC 68/2007, de 28 de març; 31/2011, de 17 de març, i 137/2011, de 14 de setembre), el conjunt de la seva doctrina —i, de manera especial, la més recent— s'ha manifestat indubtablement favorable a la validació envers la normativa que s'aprova en circumstàncies d'especial conjuntura econòmica que requereixen una acció normativa urgent, sempre que, això sí, aquestes hagin estat degudament —és a dir, suficientment— exposades i justificades en el text de la norma. A tall d'exemple il·lustratiu d'aquesta posició, n'hi haurà prou que reproduïm la darrera resolució dictada amb motiu de l'enjudiciament del Decret llei 3/2012, de 10 de febrer, de mesures urgents per a la reforma del mercat laboral, quan sosté:

«hemos de concluir que la apreciación por el Gobierno de la situación de extraordinaria y urgente necesidad en este caso no resulta abusiva o arbitraria, sino que encaja dentro de los

supuestos en que este Tribunal ha considerado legítima la utilización del Real Decreto-ley, esto es, “todos aquellos casos en que hay que alcanzar los objetivos marcados para la gobernación del país, que, por circunstancias difíciles o imposibles de prever, requieren una acción normativa inmediata o en que las coyunturas económicas exigen una rápida respuesta” (STC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; o SSTC 225/1993, de 8 de julio, FJ 4; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4).» (ITC 43/2014, de 12 de febrer, FJ 4)

En aquesta mateixa línia, malgrat que no totes les condicions dels decrets llei estatals i catalans són coincidents (la configuració de la urgència variaria sensiblement per la naturalesa unicameral del legislador ordinari català) però sí molt similars, la nostra posició, tot i que és partidària d'un escrutini exigent de les condicions formals del decret llei, també s'ha manifestat deferent amb la legislació governamental en situacions vinculades a les circumstàncies econòmiques excepcionals o problemàtiques, sempre que siguin suficientment justificades (DCGE 1/2012, de 10 de gener, FJ 2, i 11/2012, de 22 d'agost, FJ 5). Així, hem coincidit amb el Tribunal Constitucional, entenent que: «ha establert una doctrina jurisprudencial molt consolidada en la qual afirma que el pes de la seva apreciació —de la necessitat extraordinària i urgent—, amb un raonable marge de discrecionalitat, correspon a l'òrgan que exerceix la direcció política. Aquesta rellevància o pes polític l'ha considerat més determinant sobretot en matèries socials i econòmiques (la majoria de decrets llei), tal com resulta de la Sentència 68/2007, de 28 de març» (FJ 3).

Seguidament, pel que fa al cànon d'estatutarietat del pressupòsit habilitant, segons l'article 64.1 EAC, ens hem de referir a l'element de la urgència. Aquest es vincula a la impossibilitat d'implementar el contingut de la regulació o, en altres paraules, d'assolir la finalitat desitjada o cercada, mitjançant el procediment parlamentari comú previst per a la resta d'iniciatives legislatives. Així, i d'acord amb aquestes condicions, el Govern únicament estaria legitimat per exercir la seva potestat normativa mitjançant decret llei quan per la via de la tramitació parlamentària de naturalesa més urgent

no fos raonablement viable o possible assolir els objectius perseguits per l'acció normativa (en aquest sentit, vegeu les STC 137/2011, de 14 de setembre, FJ 4; 68/2007, de 28 de març, FJ 6; 137/2003, de 3 de juliol, FJ 3; 11/2002, de 17 de gener, FJ 4, i 6/1983, de 4 de febrer, FJ 6). Sobre aquesta qüestió concreta ens remetem, per tots, al DCGE 7/2010, de 22 d'abril, on vàrem posar de manifest que en el nostre sistema institucional, d'assemblea legislativa unicameral, es preveuen procediments legislatius específics que faciliten la celeritat en la tramitació d'iniciatives legislatives d'origen governamental, com seria el cas del procediment d'urgència i del de lectura única, aquest darrer per a projectes de formulació i contingut simple (FJ 3 i 4).

Per finalitzar, hem de fer esment a la connexió de sentit o la congruència entre les mesures adoptades per la norma i la finalitat perseguida per aquesta. En altres paraules, a la idoneïtat de la regulació que s'adopta mitjançant la legislació provisional per fer front a la situació extraordinària i urgent que motiva l'aprovació del decret llei. La doctrina emanada amb relació a aquest element es pot trobar recollida, a tall d'exemple, en el DCGE 6/2012, d'1 de juny (FJ 2), on recordem que el pressupòsit habilitant també exigeix una «correspondència» de congruència amb la regulació que incorpora el decret llei». Així, amb citació de doctrina constitucional (STC 1/2012, de 13 de gener, FJ 6, 7 i 11), es diu que «una adequada connexió de sentit [...] no s'ha d'identificar amb un control sobre l'oportunitat, l'eficàcia o la bondat tècnica de les mesures adoptades, sinó únicament com l'existència d'un vincle raonable entre aquestes i la situació que exigeix l'acció normativa reformadora».

Un cop exposat succintament el paràmetre d'estatutarietat dels requisits de l'article 64.1 EAC, ens pertoca projectar-los sobre el Decret llei 2/2014. I per verificar-ne el compliment, haurem de tenir en compte essencialment el preàmbul de la norma, així com els documents que integren l'expedient de tramitació i elaboració del projecte de decret llei (art. 38.2 i .3 de la Llei 13/2008, de 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern).

De manera més residual i no determinant, d'acord amb la metodologia d'escrutini que imposa la doctrina de l'examen dels decrets llei, també recorrerem, en cas que resulti útil per a la interpretació del sentit de la norma, a la documentació complementària remesa pel Govern amb posterioritat a la sol·licitud del present dictamen.

Pel que fa a la situació d'extraordinària necessitat, el Govern, mitjançant el preàmbul del Decret llei 2/2014, al·lega com a principal motiu la necessitat d'aprovar una regulació amb rang de llei que introdueixi una modificació en la Llei 31/2010, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, per tal d'articular el marc normatiu que faciliti la signatura d'un conveni de col·laboració entre la Generalitat i l'ens supramunicipal. Aquest instrument ha de permetre l'assumpció per part de l'AMB de l'exercici, mentre duri la seva vigència, de determinades competències en matèria d'infraestructures hidràuliques (art. 8.2.c del Text refós de la legislació en matèria d'aigües) a canvi d'una compensació econòmica que s'ha de fer efectiva mitjançant un pagament únic abans del 31 de desembre de 2014. D'aquesta manera, l'objecte en sentit estricte del Decret llei s'insereix en una finalitat econòmica més àmplia, que consisteix en l'obtenció dels recursos econòmics necessaris que facin possible al Govern de la Generalitat el compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària marcats per la Llei 1/2014, de 27 de gener, de pressupostos de la Generalitat per a l'any 2014, d'acord amb la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera.

Sobre el caràcter extraordinari i sobrevingut de la situació, el preàmbul i la memòria addueixen principalment l'evolució de l'escenari pressupostari que, en la data d'aprovació del Decret llei, exigeix amb caràcter immediat la concreció de determinades operacions financeres que permetin complir amb la previsió d'ingressos de la partida d'ingressos patrimonials (amb una estimació de més de 1.400 milions d'euros), que han de contribuir de manera determinant i decisiva al compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària prescrits tant per la llei autonòmica com per la legislació i el Govern estatals. En aquest sentit, del mateix

preàmbul de la norma i també de la documentació aportada (Informe justificatiu de l'ACA, de 6 de juny de 2014), se'n dedueix raonablement que altres vies explorades no han donat resultat, i que l'instrument del conveni de col·laboració amb l'AMB, un cop establerts els corresponents contactes entre ambdues administracions, es manifesta com l'opció més idònia i viable per fer front als esmentats compromisos de compliment de la reducció del dèficit.

D'acord amb aquest context, de necessitat imperiosa a mesura que avança, pel fet que s'esgota l'exercici pressupostari que va entrar en vigor el 19 de gener d'enguany, l'aprovació de la modificació de la Llei 31/2010 mitjançant el Decret Llei 2/2014 esdevé el primer requeriment d'un conjunt d'operacions que han de dur a una eventual signatura del conveni de col·laboració, i a l'execució de les subsegüents operacions i tràmits jurídics i econòmics que s'han de cloure abans del 31 de desembre de 2014 amb la concreció de la compensació, en pagament únic, prevista per fer front als precitats objectius pressupostaris. En aquests termes s'expressa el preàmbul quan diu:

«Així, des de la vessant de l'Administració financera de la Generalitat de Catalunya, s'ha de tenir en compte que les negociacions amb les entitats financeres titulars de drets de crèdit o de garantia envers l'Agència Catalana de l'Aigua, l'endeutament de la qual s'ha de veure afectat per la implementació de la norma, són complexes, de llarga durada, per raó dels tràmits interns de les referides entitats, i no es poden iniciar fins a l'aprovació del present Decret llei. De la mateixa manera, l'obtenció per l'Àrea Metropolitana de Barcelona dels ingressos corresponents per efectuar el pagament del pagament únic i que han de provenir de l'actual entitat gestora del servei de sanejament, requereix l'aprovació prèvia de la norma amb temps suficient perquè aquesta pugui concertar, en els mercats financers, en especial, els internacionals, les operacions adients, incloent-hi les de qualificació creditícia, les quals, atès l'import del pagament únic, requereixen negociacions molt tècniques i de dilatada tramitació.»

I, així mateix:

«assolir la compensació exposada requereix la implementació del nou mecanisme de relació entre l'Agència Catalana de l'Aigua i l'Àrea Metropolitana de Barcelona, que s'ha de concretar en la signatura d'un conveni entre les dues parts, sens perjudici de la possible signatura d'altres documents entre aquesta i l'eventual cessionari. Tenint en compte que el contingut i l'eficàcia dels documents esmentats condiciona l'inici de les negociacions financeres abans descrites, resulta igualment necessari disposar d'un termini mínim per a la seva redacció, la posterior aprovació per part dels òrgans competents, d'acord amb els tràmits legalment previstos i, finalment, la seva formalització, moment a partir del qual s'han d'iniciar les negociacions financeres esmentades.»

Certament, d'acord amb el que és raonablement deduïble del context, no hi ha dubte que els objectius d'estabilitat pressupostària no són sobrevinguts sinó que ja eren coneguts a l'inici de l'any. Aquesta circumstància podria generar dubtes sobre la concurrència del requisit del cànon d'estatutarietat relatiu a la difícil o impossible previsibilitat, però una aplicació ajustada d'aquest paràmetre d'enjudiciament ens du necessàriament a una interpretació més àmplia o flexible. És a dir, tal com també ho ha reconegut la jurisprudència constitucional, els contextos i les situacions són canviants, i allò que en un moment podia semblar una variable assolible per coneguda, amb l'evolució dels esdeveniments —sobretot en la materialització de l'estimació dels ingressos— pot acabar confluint en un escenari pressupostari i econòmic de gestió molt complexa i difícil.

Per això, s'ha d'entendre que el Govern, especialment en un marc d'accés extremadament restringit de finançament de la seva hisenda i de liquiditat de la seva tresoreria, en un moment determinat de l'any es trobi immers en una situació de necessitat imperiosa d'actuació normativa per donar compliment als objectius de governabilitat que són prioritaris. És més, com també ha assenyalat el Tribunal Constitucional, fins i tot la imperícia o ineficàcia mateixa del Govern a l'hora d'anticipar-se o preveure un resultat probable o previsible tampoc seria suficient per desactivar la capacitat d'aquest de recórrer al decret llei amb la finalitat de prevenir mals majors

a l'interès públic o general (STC 39/2013, de 14 de febrer, FJ 8, i 1/2012, de 13 de gener, FJ 6).

Dit això, l'escrutini per part d'aquest Consell, tal com vam dir en els DCGE 6/2012 (FJ 2) i 11/2012 (FJ 5), s'ha de limitar a un test formal de raonabilitat de les causes al·legades de la situació d'extraordinària necessitat. Aquesta revisió exigeix una exposició motivada i fonamentada de la justificació per la qual es recorre a la via del decret llei, per tal de descartar el seu ús abusiu o arbitrari. Doncs bé, d'acord amb els arguments precitats, i deixant de banda les legítimes crítiques d'oportunitat que han de ser circumscrites al debat parlamentari i polític, hem d'arribar a la conclusió que, del preàmbul i dels documents que acompanyen el Projecte de decret llei, se'n desprenen motius suficients per apreciar la concurrència d'una situació de necessitat extraordinària i de difícil previsió, que pot emparar l'adopció de les mesures immediates del Decret llei 2/2014, amb la finalitat d'assolir un objectiu de governabilitat tan rellevant com és el compliment de les condicions de la legislació d'estabilitat pressupostària per a l'any 2014.

Un cop apreciada l'extraordinària necessitat, cal avaluar la urgència des de la perspectiva que el procediment legislatiu ordinari no possibilitava cap via que facilités l'adopció de les mesures sense haver de recórrer a la figura del decret llei. El preàmbul d'aquest assenyala, tot i que de manera no motivada, que les vies de la lectura única i del procediment d'urgència no haurien permès assegurar l'eficàcia de la norma per «raons temporals».

Quant a la justificació exposada en la norma, considerem que la fórmula adoptada en el preàmbul és excessivament minsosa o escarida, especialment si tenim en compte que és en el text del decret llei on s'ha d'explicitar la motivació clarament, més que no pas en la memòria, la qual, atesa la seva naturalesa, està mancada de publicitat. I, en aquest sentit, reiterem, com hem dit en altres ocasions, que el Govern hauria de ser més precís en el text de la regulació mateixa quant a l'argumentació dels motius que impedeixen l'accés en primera instància a l'*iter* parlamentari.

Pel que fa a la descripció precisa dels esmentats fets que configuren la urgència que impossibilita l'accés a la via legislativa ordinària —en la seva modalitat d'urgent amb l'escurçament dels terminis parlamentaris a la meitat—, en aquest punt hem de donar per reproduïts els arguments que hem exposat amb motiu de l'element de l'extraordinària necessitat. Si bé doctrinalment, a efectes del seu examen, el caràcter imprevisible o extraordinari és tractat separatament de la urgència, des d'un punt de vista fàctic comparteixen les circumstàncies i motivacions que duen a valorar la situació com a extraordinària, en un cas, i urgent, pel que fa a la via legislativa descartada.

Ara bé, a efectes de l'enjudiciament del Decret llei 2/2014 en conjunt i a títol il·lustratiu, resulta adient reproduir parcialment els arguments aportats en l'informe jurídic (consideració jurídica quarta, punt 2) que forma part de l'expedient del Projecte, on es diu que:

«En relació amb la possibilitat d'emprar la via d'un projecte de llei ordinari tramitat pels procediments d'urgència o de lectura única com a alternativa al decret llei, resulta cabdal ressenyar l'informe que s'adjunta a l'expedient de la Direcció General de Política Financera, Assegurances i Tresor. En aquest sentit, en el citat informe es fa palesa la complexitat que, des de la perspectiva tecnicofinancera, comporta la implementació de la mesura que ens ocupa amb caràcter previ a la percepció de la compensació. A títol de resum del que consta en el referit informe, s'acredita que el compliment de determinats calendaris és essencial per tal d'assegurar que la implementació del nou model de relació, que el decret preveu i al qual ens referirem en el següent apartat, es porti a terme amb temps suficient per la seva negociació, aprovació i aplicació. Així, l'informe destaca dos àmbits d'actuació [...]. El primer respecte de l'endeutament de l'Agència Catalana de l'Aigua, serà necessària l'oportuna negociació amb les entitats financeres creditors de l'entitat, en total segons consta, 20 bancs nacionals i 9 estrangers, sent el passiu afectat d'un import de 911 milions d'euros. [...] El segon àmbit [...] és el que afectarà l'Àrea Metropolitana de Barcelona en ordre a obtenir els fons necessaris per fer el pagament de la compensació prevista en la norma [...] un dels mecanismes a emprar serà el de titulització d'actius, el que requereix diverses fases, en total 4, que inclouen algunes d'elles que no

depenen estrictament de la voluntat dels sol·licitants, com seria el de la qualificació creditícia o els informes d'auditors.»

En vista de de l'anterior, arribem a la conclusió que la seqüència d'operacions i tràmits que requereix l'assoliment de la finalitat de la norma necessitarà un significatiu període de temps que sí que podria evidenciar la incompatibilitat amb el ritme habitual del procés legislatiu ordinari, fins i tot en el cas del d'urgència. I més encara si valorem el recés parlamentari entre el primer i el segon període de sessions.

Quant a la tècnica de la lectura única, ens limitarem a assenyalar, perquè ho considerem suficient, que la naturalesa complexa de la regulació que conté el Decret llei 2/2014 difícilment seria la idònia per satisfer els requisits de simplicitat que exigeix aquest tipus de procediment, que se substancia directament en el Ple de la cambra sense els corresponents tràmits d'esmenes, de comissió o de compareixences.

En conseqüència, i a tall de conclusió de l'examen del pressupòsit habilitant, considerem que el Decret llei 2/2014 compleix amb els requisits de la necessitat extraordinària i la urgència que estableix l'article 64.1 EAC per habilitar el Govern per aprovar aquest tipus de normes provisionals amb rang de llei.

En darrer terme, pel que fa a la congruència, segons el cànon exposat en aquest fonament jurídic mateix, no observem tampoc cap retret d'estatutarietat, en la mesura que es desprèn de manera immediata i raonable la connexió de sentit entre la regulació adoptada en la norma amb rang de llei i l'objectiu perseguit per aquesta. Així, podem concloure que es manifesta una correspondència suficient entre el marc normatiu que ha de permetre la signatura del conveni i el subsegüent impacte pressupostari, en el cas que efectivament es materialitzi el pagament únic que s'estableix com a compensació (art. únic i disposicions addicionals primera i segona del Decret llei 2/2014), i la finalitat d'assolir els objectius d'estabilitat pressupostària per part de l'Administració de la Generalitat.

4. Finalment, atès que la sol·licitud fa referència explícita al caràcter «quasi-reglamentari» de la disposició addicional segona, apartat 2, de la Llei 31/2010, afegida per l'article únic del Decret Llei, com a motivació per rebutjar l'extraordinària i la urgent necessitat de la norma, cal recordar que de la potestat reglamentària atribuïda al Govern per l'article 68.1 EAC no es deriva que la llei no pugui regular matèries atribuïdes prèviament al poder reglamentari. Tot això partint, a més, del fet que la fixació del marc normatiu en el qual s'ha d'enquadrar el conveni, en especial l'assumpció per part de l'AMB d'unes competències que la llei atribueix a la Generalitat (art. 8.2.c del Text refós d'aigües), justifica que la norma tingui rang legal.

En qualsevol cas, el Tribunal Constitucional ha sostingut que la regulació mitjançant el decret llei d'una matèria susceptible de ser abordada reglamentàriament pot «constituir un indicio de la inexistència de un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad»; d'aquesta manera:

«desde una perspectiva constitucional debe partirse [...] de que nuestro sistema de fuentes no contempla reservas de reglamento, lo cual implica que a la ley no le está vedada la regulación de materias atribuidas al poder reglamentario (por todas, SSTC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21.b; 73/2000, de 14 de marzo, FJ 15; y 104/2000, de 13 de abril, FJ 9). Aunque en la mayoría de supuestos nos hemos referido a leyes formales, esta doctrina también nos ha llevado en el pasado a aceptar la posibilidad de que los decretos-leyes eleven y congelen el rango normativo de materias que anteriormente estaban deslegalizadas (STC 60/1986, de 20 de mayo, FJ 2).» (STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 7)

En conseqüència, considerem que el Decret Llei 2/2014 tampoc no presenta cap tatxa d'inconstitucionalitat per aquest darrer motiu al·legat pels sol·licitants, atès que es dóna la situació d'extraordinària i urgent necessitat, tal com hem argumentat en l'apartat anterior del present fonament jurídic.

Tercer. El marc constitucional i estatutari sobre l'autonomia local de les àrees metropolitanas, les relacions de col·laboració i la prohibició de doble imposició

En aquest fonament jurídic tractarem els altres aspectes del Decret llei 2/2014 que susciten els dubtes dels diputats sol·licitants. En particular, d'acord amb el que s'ha exposat en el primer fonament jurídic del Dictamen, l'eventual vulneració de l'autonomia local de l'AMB i de la prohibició de doble imposició.

1. Pel que fa a la primera qüestió, els retrets referits a la vulneració de l'autonomia local de l'AMB, que ja hem exposat en el fonament jurídic primer, se centren bàsicament en la «imposició del pagament únic a l'AMB, el termini per realitzar-lo, la forma de computar-lo a efectes d'impacte pressupostari i comptable, i els demés condicionants i limitacions que s'imposen a l'AMB».

Per aquest motiu, el nostre examen ha de partir de l'abast constitucional i estatutari de l'autonomia local que correspon a aquesta entitat local supramunicipal, per tal de determinar en quina mesura es pot veure afectada per l'articulació d'un conveni que farà possible aquest pagament únic i les seves condicions, la regulació del qual està prevista als nous apartats 2 i 3 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, modificada per l'article únic del Decret llei 2/2014.

D'entrada, però, hem de descartar que els efectes pressupostaris i comptables d'aquest pagament tinguin relació amb l'AMB, ja que les disposicions addicionals primera i segona del Decret llei són normes *ad intra* que tenen com a destinatària l'Administració de la Generalitat i que determinen com es comptabilitzarà en el pressupost d'aquesta darrera i en quines condicions l'ingrés patrimonial que derivi de l'esmentat pagament de l'AMB, per tal que pugui coadjuvar al compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària, tal com els preveu la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril.

Així, com ja hem avançat al principi d'aquest Dictamen, l'apartat 2 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, de forma coherent amb altres competències que ja té

assumides l'AMB en matèria de sanejament d'aigües residuals, preveu l'atribució a aquesta entitat local d'una nova funció que exercia l'Administració de la Generalitat sobre la «promoció, la construcció, l'explotació i el manteniment de les obres hidràuliques de la seva competència» (art. 8.2.c del Decret legislatiu 3/2003).

Com a conseqüència d'aquesta ampliació de l'àmbit d'actuació de l'AMB com a entitat local de l'aigua, s'articularà, mitjançant un conveni, un nou marc d'atribució de recursos procedents del cànon de l'aigua per fer front a les subsegüents despeses que comporti, així com de les instal·lacions associades, incloent-hi les d'aigües pluvials, i d'aquells tipus d'actuacions en el medi que siguin d'interès metropolità i que també es concretin en l'esmentat conveni. En aquest mateix apartat es descriu el contingut mínim d'aquest darrer instrument paccionat, com ara que haurà de determinar els mecanismes de control, coordinació i col·laboració que s'hagin de desenvolupar entre les parts atorgants per a l'exercici adequat de llurs respectives competències; el règim de recursos provinents del cànon de l'aigua i els règims específics de pagament, garanties i cessions de l'atribució d'aquests recursos, incloent-hi els que comprenguin els drets i les obligacions derivats del conveni; la durada d'aquest (respecte al topall màxim de trenta anys), i el règim específic de responsabilitats, en cas d'extinció anticipada.

Quant a l'apartat 3 de la mateixa disposició, preveu que, tenint en compte aquest nou règim competencial i econòmic, l'AMB compensarà l'Administració hidràulica de Catalunya per un import equivalent a les inversions en infraestructures de sanejament en alta que aquesta darrera ha efectuat en l'àmbit territorial metropolità, el qual es determinarà en el conveni referit anteriorment o en un altre conveni o convenis específics que es puguin subscriure per acordar aquesta qüestió.

A) Quant al règim jurídic de les àrees metropolitanes i els seus antecedents més destacats, ens remetem al que vàrem dir en el DCGE 14/2010, de 6 de juliol (FJ 2), amb ocasió de l'examen del Projecte de llei de l'Àrea Metropolitana de

Barcelona, que, finalment, va esdevenir la Llei 31/2010, de 3 d'agost, modificada ara puntualment.

No obstant això, per tal de situar el nostre examen, i pel que fa a la naturalesa constitucional d'aquestes entitats locals supramunicipals i a l'autonomia local de què gaudeixen, hem de recordar que la Constitució només reconeix expressament aquesta garantia institucional als municipis (art. 140 CE) i a les províncies (art. 141 CE) i no a altres ens locals, si bé no exclou la possibilitat de la seva existència quan, en el seu article 141.3, disposa que «es podran crear agrupacions de municipis diferents de la província», de manera que «entre les altres entitats locals no esmentades en la Constitució tindrien cabuda les entitats metropolitanes, però també ho és que aquestes tenen constitucionalment un caràcter contingent, de manera que la seva pròpia existència queda en mans del legislador ordinari [...]. No existeix, doncs, un model constitucional d'àrea metropolitana, que queda a la lliure disponibilitat del legislador, si bé la Constitució imposa en tot cas el respecte a l'autonomia local constitucionalment garantida als municipis» (DCGE 14/2010, FJ 3).

D'acord, doncs, amb aquesta «interiorització» autonòmica de la regulació del fenomen metropolità, posada de manifest pel Tribunal Constitucional (STC 103/2013, de 25 d'abril, FJ 5), correspon a les comunitats autònomes determinar i fixar les competències de les entitats locals supramunicipals que decideixin crear en els àmbits territorials respectius.

En aquesta tasca cal, però, respectar les previsions de l'article 43 LBRL, que defineix les àrees metropolitanes com a entitats locals integrades pels municipis de grans aglomeracions urbanes, els nuclis de població de les quals tinguin vinculacions econòmiques i socials específiques. Així mateix, aquest precepte bàsic exigeix que la seva creació es faci mitjançant llei; que els òrgans de govern i administració representin tots els municipis integrats en l'àrea i que el règim econòmic i de funcionament garanteixi la participació dels municipis en l'adopció de decisions i una distribució justa de les càrregues entre aquests. Precisament, a aquesta qüestió es va referir el ja citat DCGE 14/2010, en el qual, des de la perspectiva de la participació dels municipis que havien de

formar part d'aquesta entitat local, es va considerar que la tramitació de la iniciativa legislativa sobre el Projecte de llei per a la creació de l'AMB vulnerava la seva autonomia local pel fet que no havia previst el tràmit d'audiència exigida a l'article 43 LBRL.

En el marc del títol II de l'Estatut d'autonomia de 2006, relatiu a les institucions de Catalunya, i en el si del capítol VI sobre el govern local, l'article 83, inserit en la regulació sobre l'organització territorial local, preveu que la Generalitat pugui crear ens supramunicipals. Més específicament, la secció quarta inclou l'article 93, que estableix que «[e]ls altres ens locals supramunicipals es fonamenten en la voluntat de col·laboració i d'associació dels municipis i *en el reconeixement de les àrees metropolitanes*». A continuació, aquest mateix precepte exigeix una reserva formal de llei per a la creació, modificació i supressió d'aquests ens i, per tant, de les àrees metropolitanes, com també per a l'establiment del seu règim jurídic. Sobre l'abast de reserva formal de llei prevista a l'article 93 EAC, com a límit implícit a les matèries susceptibles de ser regulades per decret llei, ens remetem al que hem exposat en el fonament jurídic anterior, en què concloem que el Decret llei 2/2014, que ara ens ocupa, no l'afecta.

En qualsevol cas, l'Estatut no disposa res sobre quin hauria de ser l'àmbit competencial de les àrees metropolitanes ni tampoc sobre els principis que haurien de presidir la seva organització. En aquest sentit, per la seva ubicació sistemàtica, podem dir, però, que es reconeix expressament el fenomen metropolità, al qual s'atorga una dimensió institucional i que, com vàrem dir en el DCGE 14/2010, «[m]és enllà de l'encert en la redacció i sistemàtica dels preceptes transcrits, la seva lectura posa de manifest que el legislador estatuent va voler donar un tractament diferenciat a les àrees metropolitanes, a les quals confereix la condició d'ens locals supramunicipals, però d'una naturalesa especial amb relació als altres ens supramunicipals, atesa l'especificitat del fet metropolità». Així, «es tracta d'institucions que han de ser exponents d'uns interessos públics metropolitans de referència, en el "reconeixement" dels quals es fonamenta la seva existència» (FJ 2).

Un cop constituïdes, les àrees metropolitananes tenen, doncs, la consideració d'ens locals, distints dels municipis que les integren, i estan dotades d'un feix de competències lligades a les peculiaritats de la col·lectivitat del territori que representen. En definitiva, compten amb una capacitat de direcció política i administrativa dels assumptes que els incumbeixen, per a la gestió dels interessos respectius.

De fet, el legislador català ha triat configurar les entitats metropolitananes com a entitats locals integrades pels municipis compresos en el territori corresponent, amb personalitat jurídica pròpia i amb plena capacitat per a l'exercici de llurs competències, a les quals pot correspondre la planificació, la coordinació o la gestió d'aquells serveis municipals que, per les característiques econòmiques, socials i urbanes concurrents en els àmbits territorials respectius, facin necessària una actuació d'abast supramunicipal (art. 95 del Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya).

Per la seva banda, la Llei 31/2010 atribueix també expressament a l'AMB la naturalesa d'ens local supramunicipal de caràcter territorial, amb personalitat jurídica pròpia i plena capacitat i autonomia, integrat pels municipis de la conurbació de Barcelona, entre els quals hi ha vinculacions econòmiques i socials que fan necessària la planificació de polítiques públiques i la implantació de serveis d'una manera conjunta (art. 1.2).

En allò que ara interessa, l'esmentada Llei de creació de l'AMB, com ja hem avançat, li atribueix a més la condició d'entitat local de l'aigua bàsica de subministrament d'aigua en baixa i de sanejament (disposició addicional segona). Per tant, d'acord amb l'article 2.9 del Text refós d'aigües, té personalitat jurídica pròpia i capacitat per gestionar un o més sistemes públics de sanejament d'aigües residuals i el sistema o sistemes d'abastament d'aigua en alta i de subministrament d'aigua en baixa dels municipis que la componen. I, així mateix, segons el que preveu l'article 14 de l'esmentada Llei, es constitueix per a la gestió més eficient dels recursos hídrics i de les obres i les actuacions hidràuliques i per a la prestació dels serveis relacionats.

En consonància amb això anterior, com ja hem indicat en els fonaments jurídics precedents, l'article 14.C de la Llei 31/2010 atribueix a l'AMB un conjunt de competències en matèria d'aigües, que ha d'exercir sens perjudici de les que corresponen a l'Administració hidràulica catalana (art. 8 del Text refós d'aigües), d'acord amb la planificació aprovada per la Generalitat i amb el règim economicofinancer que s'estableixi (art. 62 i seg. del Text refós d'aigües). Complementàriament, l'article 13.5 preveu també que l'AMB «pot col·laborar en l'exercici d'activitats pròpies de l'Administració de la Generalitat, dels altres ens supramunicipals i dels municipis, per mitjà d'informació, convenis, encàrrecs de gestió, delegació de competències i qualsevol altre instrument que sigui adequat».

B) Arribats a aquest punt expositiu, i segons la petició de dictamen, cal examinar si la fixació via conveni d'un pagament únic de l'AMB (disposició addicional segona, nou apt. 3, de la Llei 31/2010) vulnera l'autonomia administrativa de l'AMB, en la seva condició d'ens local, en els termes exposats en el punt anterior. Ara bé, per donar resposta a aquesta qüestió, cal afegir algunes consideracions sobre la naturalesa dels convenis interadministratius des de la perspectiva del principi constitucional de col·laboració i els trets que el caracteritzen.

Aquest Consell, partint d'una reiterada doctrina constitucional, principalment elaborada arran de les relacions entre l'Estat i les comunitats autònomes, però traslladable amb els matisos corresponents al cas que ens ocupa, ha insistit en la necessitat de fer ús de tècniques de col·laboració per articular eficaçment i per optimitzar l'exercici de les competències de les diverses administracions públiques que, com en el cas que ara tractem, es projecten sobre una mateixa matèria. Aquestes relacions de col·laboració, que poden adoptar fórmules diverses, es troben implícites en la mateixa essència de la forma d'organització territorial de l'Estat que implanta la Constitució i es caracteritzen essencialment pel seu caràcter voluntari i no obligatori. Així, alguns dels seus trets principals serien els següents: són el resultat de l'acord i fruit de la lliure concurrència de voluntat de les parts

implicades; obeeixen als principis de bilateralitat o de multilateralitat; s'articulen a l'entorn del deure de suport i de la mútua lleialtat institucional; impliquen una posició d'igualtat entre les parts, i s'adopten amb el respecte degut a les àrees de competència dels ens públics implicats (DCGE 14/2014, de 17 de juny, FJ 3.3; 15/2012, de 20 de novembre, FJ 2.3; 12/2012, de 22 d'agost, FJ 2.4; 3/2012, de 8 de febrer, FJ 3.3; 10/2011, de 22 de novembre, FJ 3.1, i 4/2011, de 14 d'abril, FJ 3.1).

Pel que ara interessa, l'Estatut d'autonomia conté nombroses referències a les relacions entre les administracions i a l'aplicació del principi de lleialtat institucional (per tots, art. 3.1), i també fa esment al dret dels municipis a «cooperar entre ells i amb altres ens públics» (art. 87.2), i a la competència exclusiva de la Generalitat en matèria de règim local, que inclou, entre d'altres, «les relacions entre les institucions de la Generalitat i els ens locals, i també les tècniques d'organització i de relació per a la cooperació i la col·laboració entre els ens locals i entre aquests i l'Administració de la Generalitat, incloent-hi les diverses formes associatives, mancomunades, convencionals i consorcials» (art. 160.1.a).

Així mateix, es poden trobar diverses referències a aquest instrument de col·laboració en la normativa estatal i autonòmica de caràcter administratiu (art. 6 LRJAPC; art. 108 a 112 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya). I, pel que ara interessa, preveuen expressament el seu establiment com a forma voluntària de col·laboració de l'Estat i les comunitats autònomes amb els ens locals: l'article 57 LBRL; els articles 150 i 191 del Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, i l'article 303 del Reglament d'obres, activitats i serveis dels ens locals, aprovat pel Decret 179/1995, de 13 de juny. Així mateix, com ja hem indicat, l'article 13.5 de la Llei de creació de l'AMB preveu que aquesta entitat pugui col·laborar en l'exercici d'activitats pròpies de l'Administració de la Generalitat mitjançant la subscripció dels convenis corresponents.

Del conjunt d'aquesta regulació i segons la doctrina constitucional abans citada sobre la naturalesa de les relacions de col·laboració, es pot dir que els convenis entre administracions públiques han de reunir els elements essencials següents: l'existència d'un lliure acord de voluntats que produeixi efectes jurídics atribuïbles a tots els signataris de l'acord, de manera que tingui caràcter voluntari i base negocial; l'estipulació en termes d'igualtat de les parts; la preservació d'un comportament funcional basat en la lleialtat institucional, cosa que implica respectar les competències respectives, col·laborar i facilitar la informació rellevant; i la previsió de mecanismes adients per al compliment del principi de coordinació (art. 103.1 CE), assegurant la participació dels poders públics i les administracions implicats en els processos de decisió; coherència en l'actuació de les administracions, en els supòsits d'interessos comuns, que es pot garantir per mitjà de lleis sectorials, en virtut de les quals es podrà atribuir als executius (central o autonòmic) la facultat de coordinar l'activitat de l'Administració local; i, finalment, sotmetiment amb caràcter general a l'ordre jurisdiccional contenciós administratiu dels conflictes jurídics que es plantegin.

D'aquesta manera, persegueixen objectius comuns en què esdevé cabdal la cooperació entre les parts per tal d'assolir-los. D'altra banda, en relació amb el procés d'adopció de les decisions, una de les virtuts dels convenis quant a la formació del consens inicial i el seu manteniment al llarg de la negociació entre les administracions rau en l'absència de constreyniments formals. Així, les entitats gaudeixen d'un marge de llibertat per accelerar o alentir el procés en funció del que sigui més adient. Com és obvi, el resultat final sempre dependrà de la capacitat més o menys gran dels actors per establir les bases de la concertació i els seus aspectes o resultats operatius.

Un cop exposat aquest paràmetre, i abans de tractar la previsió relativa a la determinació del pagament únic a l'AMB, hem de fer esment al nou apartat 2 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, que preveu l'establiment, via conveni, d'un nou marc de relacions en l'exercici de les competències i llur finançament per als sistemes de sanejament

d'aigües residuals en alta, tot incidint, d'aquesta manera, en altres previsions legals com ara els articles 8.2.c, 55, 62 i següents del Text refós d'aigües.

Per dur a terme aquesta anàlisi cal partir de la premissa que, si no s'acorda l'existència d'un interès comú real per a les parts quant a la delegació de competències i el seu règim financer, res no impedeix la no-signatura del conveni. En aquest sentit, la regulació dictaminada no prescriu que els signants hagin de perfeccionar-lo en qualsevol cas. Així, si tenim en compte la literalitat de la disposició i el temps verbal adoptat —«establiran»—, referint-se a les parts amb relació a la subscripció del conveni, l'hem d'interpretar com una possibilitat de futur i en cap cas de forma imperativa. I això no pot ser d'una altra manera, no únicament per raons formals i lingüístiques de la tècnica legislativa en català, que reserva el caràcter prescriptiu al verb *haver*, sinó i fonamentalment perquè qualsevol lectura que no sigui la de la lliure concurrència de la voluntat de les parts esdevé incompatible amb la configuració constitucional i estatutària dels instruments de col·laboració, com el cas dels convenis, entre administracions.

D'aquesta manera, l'autonomia de les parts, element cabdal en el conveni, com ja s'ha vist, és respectada des del moment en què no hi ha coacció administrativa ni jerarquia que impliqui la seva signatura obligatòria. D'altra banda, aquesta llibertat de signar queda reflectida i reforçada per l'absència de mecanismes de sanció en el supòsit que no es perfeccioni la seva signatura. En efecte, si una de les parts implicades finalment no exerceix la seva autonomia signant el conveni proposat, no es preveu cap mena de conseqüència jurídica que pugui alterar i modificar la llibertat de les parts. Així, a títol indicatiu, es pot esmentar l'article 13.1 de la Llei 31/2010, que preveu la delegació de competències a l'AMB amb l'acceptació prèvia d'aquesta, com també l'article 8.1.o de la Llei 31/2010, que atribueix al Consell Metropolità la facultat per acceptar «transferències o delegacions fetes per altres administracions».

En segon lloc, en relació amb l'objecte i el procés de negociació del conveni, l'existència d'un interès públic comú

es demostra també tant en les previsions del mateix Decret llei com en els actes previs i concomitants a aquest, que posa de manifest la documentació complementària aportada pel Departament d'Economia i Coneixement, en la qual es relacionen les reunions mantingudes entre l'AMB, l'ACA i el mateix Departament, que fan efectiva la natura concertada i paccionada d'aquesta activitat de col·laboració, que garanteix l'existència d'un acord de voluntats sobre un objecte de competències comunes amb vista a produir efectes jurídics.

En tercer lloc, les previsions específiques en relació amb el contingut material que ha de contenir el conveni que potencialment sigui signat són prou àmplies per no predeterminar-ne el contingut ni manifestar evidències de control o sotmetiment de cap de les parts, respectant així el principi d'igualtat i de voluntarietat que regeix aquests instruments. De fet, les previsions del Decret llei tenen caràcter mínim i no preconfiguren sinó que deixen oberta la concreció de la majoria dels aspectes sobre els quals s'ha de projectar el futur acord, com ara els mecanismes de control, de coordinació i de col·laboració, el règim jurídic que tindran els recursos provinents del cànon de l'aigua, els règims específics de pagament, garanties i cessions dels recursos, el tipus de responsabilitats, les causes de l'extinció anticipada del conveni, i les corresponents penalitzacions. Per tant, la configuració del contingut del conveni, tal com està redactada al Decret llei, permet en tota la seva extensió el joc del lliure acord de les parts, i presenta una ductilitat suficient en totes les seves clàusules.

Únicament en la mesura que es tracta de la modificació d'unes competències previstes legalment, resulta adient que la Llei sectorial que la preveu estableixi les condicions essencials d'aquesta modificació, com ara que concreti de quina competència es tracta, de quina manera es modifica el seu règim financer i quina és la durada màxima de la delegació. Insistim, però, que el Decret llei no preestableix ni el sentit ni el contingut dels pactes ja que també es difereix a la voluntat de les parts la concreció final d'aquests elements d'existència obligatòria. I que, en cas de no-acceptació

d'aquestes condicions, la part no està obligada tampoc a subscriure el conveni que s'hi refereix.

Les anteriors consideracions són igualment aplicables a la principal objecció dels sol·licitants, relativa a la imposició obligatòria d'un pagament únic a l'AMB. Efectivament, d'una banda, cal aclarir un cop més que la signatura del conveni on es materialitzi el pagament serà, com s'acaba d'exposar, el resultat de l'acord mutu i de la lliure decisió de les parts implicades, tal com exigeix el principi constitucional de col·laboració inherent a les relacions entre entitats públiques i el respecte a l'autonomia de l'AMB en la gestió dels assumptes que li incumbeixen.

I, de l'altra, es remet igualment a l'autonomia de la voluntat de les parts l'ulterior concreció de l'import i altres aspectes necessaris que permetin efectuar el pagament i, per tant, es preveu la possibilitat de subscriure tants actes i convenis adjacents com siguin necessaris per tal de poder arribar a un acord satisfactori per a les parts, en forma d'extensió dels pactes.

En conclusió, la regulació dels nous apartats 2 i 3 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, en la redacció donada per l'article únic del Decret Llei 2/2014, s'adequa al principi constitucional de col·laboració i no vulnera l'autonomia de l'AMB per a la gestió dels assumptes del seu interès.

2. Quant a la segona i darrera qüestió que tractarem en aquest fonament jurídic, es correspon amb l'al·legació que fan els sol·licitants en el sentit que el pagament únic previst al nou apartat 3 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, d'acord amb l'article únic del Decret Llei 2/2014, al qual ja ens hem referit en l'apartat anterior, vulnera també la prohibició de doble imposició. El precepte esmentat estableix que:

«Atenent el desplegament competencial previst a l'apartat 2 i les inversions realitzades amb contribucions de l'Administració Hidràulica de Catalunya per a la construcció de les infraestructures de sanejament en alta de l'àmbit territorial que estableix l'article 2, l'Àrea Metropolitana de Barcelona realitzarà un pagament únic a l'Agència Catalana de l'Aigua

que compensarà l'import de les inversions esmentades. L'import d'aquest pagament únic es determinarà en el conveni de col·laboració a què fa referència l'apartat 2, o en el conveni específic que puguin subscriure a tal efecte l'Agència Catalana de l'Aigua i l'Àrea Metropolitana de Barcelona, que haurà d'ésser aprovat pel Govern.»

Aquest «pagament únic», segons el preàmbul del Decret llei (i també del precepte transcrit), «compensarà les inversions en sanejament efectuades al llarg de la seva existència per part de l'Administració Hidràulica de la Generalitat de Catalunya, materialitzades en les instal·lacions de l'Àrea Metropolitana de Barcelona i que estan gestionades per una entitat aliena».

D'acord amb la sol·licitud de dictamen, resumida en el fonament jurídic primer, els arguments dels sol·licitants sobre aquest precepte se centren a posar en relleu la «possible» infracció del «principi de contribució justa» de l'article 31 CE, la prohibició de la doble imposició i l'obligació de pagament de l'AMB per tal de rescabalar unes obres ja realitzades, qüestions totes interrelacionades.

En la sol·licitud no s'indica cap mena de vulneració estatutària, per la qual cosa dedicarem la nostra atenció a examinar la incompatibilitat del precepte objecte de la petició amb el bloc de la constitucionalitat, relatiu a la matèria que estem dictaminant, concretament amb la Constitució i la LOFCA.

A) Els principis constitucionals de l'article 31 CE ja han estat examinats per aquest Consell en el DCGE 2/2013, de 21 de febrer (FJ 2.1), i *prima facie* no s'observa cap vulneració més enllà de la seva possible relació amb la interdicció de la doble imposició, que analitzarem més endavant. Així mateix, ens hem pronunciat sobre l'autonomia financera de les comunitats autònomes (CGE 4/2012, de 6 de març, FJ 3.1; 7/2012, de 8 de juny, FJ 4.2; 8/2012, de 2 de juliol, FJ 2; i el citat 2/2013, FJ 2.2.A), sintetitzada en la STC 96/2013, de 23 d'abril (FJ 5); i la prohibició de la doble imposició prescrita per l'article 6 LOFCA (DCGE 2/2013, FJ 2.2.A, i 9/2014, de 27 de febrer, FJ 2.2), que ha estat desenvolupada per la

jurisprudència constitucional (STC 37/1987, de 26 de març, FJ 14; 186/1993, de 7 de juny, FJ 4, i 210/2012, de 14 de novembre, FJ 4).

Amb referència a la creació d'impostos propis de les comunitats autònomes, la LOFCA (a partir de la remissió de l'article 157.3 CE) inclou diverses previsions específiques, tot i que el nostre interès es projecta especialment sobre l'article 6 LOFCA, que afirma que els tributs establerts per les comunitats autònomes no podran recaure sobre els fets imposables gravats per tributs estatals o locals (art. 6.2 i .3 LOFCA, respectivament). Aquesta prohibició no té, però, com a finalitat impedir la generació o l'establiment de tributs autonòmics (STC 37/1987, de 26 de març, FJ 14; reiterat en altres sentències, com ara en la STC 122/2012, de 5 de juny, FJ 3), sinó que l'objectiu principal és que no es produeixi una doble imposició sobre els ciutadans. Així, el Tribunal Constitucional ha indicat que:

«la prohibición de doble imposición en materia tributaria únicamente “garantiza que sobre los ciudadanos no pueda recaer la obligación material de pagar doblemente por un mismo hecho imponible”.» (STC 233/1999, de 16 de desembre, FJ 23)

D'això anterior, n'hem de subratllar la relació existent entre els apartats 2 i 3 de l'article 6 LOFCA, que el Tribunal ha assimilat en interpretar-los, d'acord amb la seva actual literalitat (STC 122/2012, de 5 de juny, FJ 3).

En concret, sobre la doble imposició vedada per l'article 6.3 LOFCA, aquesta constitueix una limitació a la potestat tributària de les comunitats autònomes, segons la qual els tributs autonòmics no poden «recaer sobre hechos gravados por los tributos locales». La LOFCA condiona la capacitat de les comunitats autònomes per establir un sistema de tributs propis, com a conseqüència de l'ocupació de la riquesa gravable, tant per als tributs estatals com per als locals (STC 289/2000, de 30 de novembre, FJ 4).

El Tribunal, en la STC 96/2013, de 23 d'abril, que reproduïx doctrina anterior, afirma que:

«Para determinar si se ha producido una duplicidad de hechos imposables [...], es necesario partir de la redacción que los legisladores autonómico y estatal hayan dado a este elemento del tributo (STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 3), si bien “el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imposables [...], [...] ya que será preciso atender a las circunstancias que ha seleccionado el legislador para dar lugar a los hechos imposables de ambos impuestos” (STC 122/2012, FJ 4). Por tanto, el método de comparación deberá tomar el examen del hecho imponible como punto de partida, pero abarcando también ‘los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible’ [...]”» (FJ 11)

En qualsevol cas, la relació excloent entre tributs autonòmics i locals de l'article 6.3 LOFCA i la consegüent prohibició de doble imposició per als ciutadans pressuposa l'existència jurídica i real de dos tributs, un de la Generalitat i un altre de local, que graven el mateix fet imposable. Per tant, abans de comparar els dos fets imposables i els altres elements principals dels tributs cal assegurar-se que les obligacions tributàries efectivament han nascut i que es poden meritjar, la qual cosa consisteix en el pressupòsit de la prohibició esmentada.

B) Segons es dedueix de la petició de dictamen, els contribuents han pagat part de les infraestructures hidràuliques i de sanejament amb l'aplicació del cànon de l'aigua (art. 62.1 del Decret legislatiu 3/2003), que no és modificat per aquest Decret Llei 2/2014. Tanmateix, el cànon és un impost i no una taxa (DCGE 2/2014, de 10 de gener, FJ 2), per la qual cosa es paga amb independència que s'hagin dut a terme unes determinades infraestructures hidràuliques o no.

Consegüentment, per examinar la constitucionalitat del precepte sol·licitat, cal escatir si aquest preveu la creació d'un nou tribut local o no, que s'afegiria al de la Generalitat, circumstància que ensems podria provocar la vedada doble imposició, considerada injusta pels sol·licitants, atesos els principis de l'article 31.1 CE.

Una simple lectura de la norma que modifica la Llei 31/2010 ens permet afirmar que no crea un nou impost, sinó que solament preveu el «pagament únic» d'una quantitat per part de l'AMB, la qual cosa té naturalesa econòmica compensatòria per la cessió d'uns serveis. No hi ha en el precepte sol·licitat una estructura tributària mínima que permeti establir el naixement d'una obligació tributària local. No es constata en la norma l'existència de cap dels elements essencials d'un tribut, com ara el fet imposable, els subjectes tributaris o la base imposable. És més, enlloc es diu que l'import que l'AMB satisfarà a l'ACA hagi de repercutir en els contribuents.

En conclusió, no hi pot haver doble imposició en el nou apartat 3 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, en la versió donada per l'article únic del Decret llei 2/2014, que estem dictaminant, pel fet que no es crea ni s'afegeix cap altre impost al preexistent cànon de l'aigua. Per tant, no produeix una infracció de l'article 6.3 LOFCA i no afecta l'article 157.3 CE.

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

CONCLUSIONS

Primera. El Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, no vulnera l'article 64.1 EAC, quant als límits materials i el pressupòsit habilitant exigits per a la figura del decret llei.

Adoptada per majoria.

Segona. Els apartats 2 i 3 de la disposició addicional segona de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, afegits per l'article únic del Decret llei 2/2014, de 10 de juny, no vulnereu els articles 137 i 140 CE ni l'article 93 EAC, d'acord amb els termes expressats en el fonament jurídic tercer.

Adoptada per unanimitat.

Tercera. Els altres preceptes sol·licitats del Decret llei 2/2014, de 10 de juny, no vulneren la Constitució ni l'Estatut.
Adoptada per unanimitat.

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

VOT PARTICULAR

Vot particular que formula el conseller senyor Marc Carrillo al Dictamen 15/2014, emès en data 3 de juliol de 2014, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries

Mitjançant aquest vot particular expresso el meu dissentiment respecte de la conclusió primera del Dictamen, en la qual la majoria ha considerat que el Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, no vulnera l'article 64.1 EAC, quant al compliment dels límits formals relatius al requisit estatutari d'una necessitat extraordinària i urgent.

1. Entenc, per contra, que del preceptiu examen de la memòria que acompanya la documentació referent al procés d'elaboració d'aquesta disposició del Govern, així com del seu preàmbul, no se'n deriva la justificació suficient que acrediti l'existència d'un supòsit propi d'una situació caracteritzada per una necessitat extraordinària i urgent, que habiliti el Govern per emprar la potestat legislativa material que amb caràcter extraordinari li atribueix l'Estatut. Els arguments del meu dissentiment són els que seguidament s'expressen.

En primer lloc, escau recordar que la institució del decret llei incorporada a l'ordenament jurídic català per l'Estatut de

2006 (art. 64) és una norma amb rang de llei emanada per la via d'excepció del Govern, que no disposa de la funció legislativa. Es tracta, per tant, d'una excepció del monopoli legislatiu que correspon al Parlament. En conseqüència, quan el Govern pren la decisió d'emprar l'instrument del decret llei per fer front a una situació caracteritzada per l'existència d'una situació de necessitat extraordinària i urgent, el primer que pertoca examinar és si aquest pressupòsit de fet habilitant invocat pel Govern per actuar normativament ha estat adequat al requisit formal exigint per l'Estatut. Així ha de ser perquè l'actuació de l'òrgan executiu de la Generalitat, en haver de respondre a unes circumstàncies de fet sobrevingudes, ha ocupat per la via d'excepció el lloc que correspon de manera ordinària al Parlament. Per tant, la primera tasca que correspon dur a terme és examinar si, en efecte, la situació de necessitat extraordinària i urgent està justificada. Així ha de ser també perquè el que està en joc és la garantia del principi de divisió de poders, el qual podria quedar greument qüestionat si el Govern, amb l'única finalitat d'evitar el debat parlamentari sobre el contingut de la seva decisió, utilitza el decret llei de manera injustificada o abusiva.

D'acord amb l'enunciat de l'article 64 EAC, no es tracta de preveure una situació fàctica que pugui quedar automàticament legitimada per l'Estatut; és a dir, no és una inicial actuació il·legal del Govern que pugui quedar exonerada per un acte parlamentari posterior, sinó que és el mateix Estatut el que atribueix de forma extraordinària al Govern la potestat de dictar normes amb rang de llei. En aquest sentit, la qüestió prioritària que cal dilucidar s'ha de centrar a examinar si el Govern ha fet un ús estatutàriament adequat de l'habilitació que li dóna l'Estatut.

En aquest sentit, cal subratllar que la provisionalitat que presenta la institució del decret llei, tal com va recordar la jurisprudència constitucional en les seves primeres resolucions (per totes, STC 11/1983, de 2 de desembre), només afecta la forma a través de la qual es concreta la disposició del Govern, i això fins que no es produeixi l'eventual convalidació parlamentària, però en cap cas el contingut, que produeix efectes jurídics des de la publicació en el *Diari Oficial de la*

Generalitat de Catalunya. I tot i que les relacions jurídiques produïdes pel decret llei no tenen vocació de perpetuïtat sinó que l'habitual és que la seva projecció sigui temporal fins que el Parlament, com a titular ordinari de la potestat legislativa, els atribueixi un caràcter més permanent, el que en cap cas pot resultar indiferent és que durant un determinat període de temps el Govern ha aprovat una norma amb rang de llei. Per tant, si aquest s'ha excedit en la valoració del pressupòsit habilitant, les conseqüències per al principi de separació de poders i el valor constitucional i estatutari del pluralisme poden ser especialment greus.

L'article 64.1 EAC es refereix a una situació de necessitat extraordinària i urgent com a primera premissa per aprovar un decret llei. Un supòsit d'extraordinària necessitat ha de ser inusual, imprevisible i no susceptible de resolució per altres procediments previstos en el Reglament del Parlament (urgència o lectura única). Així mateix, el caràcter extraordinari i la urgència no són termes sinònims: el primer es refereix a la valoració qualitativa de la necessitat, mentre que el segon al·ludeix directament als aspectes temporals de la decisió normativa del Govern. Però ambdós es compatibilitzen fins al punt de provocar les circumstàncies imprevistes que operen com a causa de l'acció governamental que li ha de permetre aprovar per la via d'excepció una norma amb rang de llei.

Els conceptes estatutaris que integren el pressupòsit de fet habilitant —el caràcter extraordinari i la urgència— que el Govern ha de provar per justificar l'excepcionalitat de la norma que dicta, més enllà de l'ampli marge de decisió que la jurisprudència constitucional atribueix a l'executiu (vegeu, per totes, la inicial STC 29/1982, de 31 de maig, i la més recent STC 68/2007, FJ 5 a 12), no hi pot haver cap dubte que, en tot cas, exclouen una apreciació discrecional d'aquests que pugui comportar l'existència de marges d'actuació governamental no subjectes a control. No es tracta de simples predicats polítics i, en conseqüència, el control jurídic de l'aplicació del pressupòsit habilitant no pot ser obviat, malgrat la dificultat que en aquest sentit ofereix en el dret comparat l'existència cada vegada més rellevant d'un parlamentarisme majoritari poc predisposat al control del poder executiu.

Finalment, una qüestió vinculada a la invocació per part del Govern d'una situació de necessitat extraordinària i urgent és el requisit segons el qual també ha de justificar la imprescindible connexió de sentit entre la dita situació i el contingut específic del decret llei (entres d'altres, les STC 11/1983, 68/2007 i 237/2012). Per tant, la valoració del pressupòsit habilitant ha de suposar no solament l'apreciació de les circumstàncies que l'han generat, sinó també de les mesures adoptades a fi de demostrar que són les adequades a les necessitats que sobtadament s'han plantejat. I, en l'examen d'aquesta connexió de sentit, que és una nova regla interpretativa establerta pel Tribunal Constitucional, la càrrega de la prova correspon en una part molt rellevant al mateix Govern a través de la memòria que acompanya la disposició aprovada i del preàmbul d'aquesta.

2. D'acord, doncs, amb les consideracions que acabo d'exposar sobre la naturalesa jurídica de l'institut del decret llei, necessàriament aplicables al cas sobre el qual hem emès el nostre parer, discrepo de la posició sostinguda per la majoria del Consell, que ha conclòs que el Decret llei 2/2014, de 10 de juny, de modificació de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona, no vulnera l'article 64.1 EAC, quant al compliment dels límits formals relatius al requisit estatutari d'una necessitat extraordinària i urgent.

El preàmbul del Decret llei 2/2014 justifica la seva aprovació per part del Govern en el fet que la «Llei 1/2014, del 27 de gener, de pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2014, dins del capítol d'ingressos, conté dues partides en els capítols 5 i 6, respectivament, denominades “concessions administratives” i “alienació d'edificis i altres construccions”, i tot seguit afegeix que «l'assoliment dels ingressos que s'hi preveuen es constitueix com un element essencial per tal de complir, per aquest exercici pressupostari, els requeriments derivats de la normativa en matèria d'estabilitat pressupostària».

Considero que aquesta motivació del Govern no és sostenible. L'argument basat en el compliment del principi d'estabilitat pressupostària derivat del dret europeu i, més

específicament, del que prescriu el nou article 135 de la Constitució, després de la reforma de 2011 i de la subsegüent Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera (LOEP), no es pot entendre en cap cas com un element sobrevingut que habiliti el Govern de la Generalitat per recórrer a l'instrument normatiu del decret llei.

Aquest mandat constitucional i estatutari segons el qual «[c]orrespon a la Generalitat l'establiment dels límits i les condicions per assolir els objectius d'estabilitat pressupostària dins els principis i la normativa de l'Estat i de la Unió Europea» (art. 214 EAC) és un referent normatiu permanent i indeclinable per als poders públics de la Generalitat des de l'entrada en vigor de l'Estatut i que ha estat reforçat per la posterior reforma constitucional de 2011. És evident que el compliment dels principis d'estabilitat pressupostària dels articles 15 i 16 LOEP no és un factor desconegut ni que s'hagi de tenir en compte de manera sobtada. La mateixa majoria del Consell així ho reconeix: «no hi ha dubte que els objectius d'estabilitat pressupostària no són sobrevinguts sinó que ja eren coneguts a l'inici de l'any»; àdhuc afegeix que «[a]questa circumstància podria generar dubtes sobre la concurrència del requisit del cànon d'estatutarietat relatiu a la difícil previsibilitat». Ara bé, tot seguit afegeix un argument que ja no puc compartir segons el qual «una aplicació ajustada d'aquest paràmetre d'enjudiciament ens du necessàriament a una interpretació més àmplia o flexible», i per sostenir-lo diu, fonamentant-se en una diversa jurisprudència constitucional, que «els contextos i les situacions son canviants, i allò que en un moment podia semblar una variable assolible per coneguda, amb l'evolució dels esdeveniments —sobretot en la materialització de l'estimació dels ingressos— pot acabar confluint en un escenari econòmic i de gestió molt complex i difícil».

No puc compartir aquest argument perquè, tot i reconèixer el caràcter voluble dels contextos econòmics —que no negaré—, el que no és, a parer meu, acceptable és que la conseqüència d'una incidència econòmica i pressupostària sigui causa suficient per obviar el debat parlamentari a través

de l'aprovació d'una llei, encara que sigui pel tràmit d'urgència. No es pot oblidar que el compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària s'ha d'assegurar al llarg de l'any i no en un moment precís i concret de l'exercici pressupostari. En aquest sentit, em remeto al caràcter extraordinari i, en tot cas, no habitual de l'ús del decret llei com a instrument normatiu posat a disposició del Govern per l'Estatut.

Així mateix, tampoc entenc que en aquest cas sigui acceptable que el caràcter econòmic i financer de la mesura presa pel Govern es pugui encabir en la deferent jurisprudència constitucional sobre el decret llei que presenta aquest contingut. El contingut econòmic no pot exonerar del control consultiu que ens correspon. La qüestió és molt diferent: es tracta de discernir si el Govern, amb la manifesta finalitat econòmica de la disposició que ha aprovat, ha respectat els requisits formals de l'article 64.1 EAC.

En aquest sentit, tampoc puc compartir que, a l'hora de definir l'escrutini que ha de fer el Consell sobre el test formal de raonabilitat i que varem fixar en els DCGE 6/2012 (FJ 2) i 11/2012 (FJ 5), s'afirmi que «deixant de banda les legítimes crítiques d'oportunitat que han de ser circumscrites al debat parlamentari i polític, hem d'arribar a la conclusió que, del preàmbul i dels documents que acompanyen el projecte de decret llei, se'n desprenen motius suficients per apreciar la concurrència d'una situació de necessitat extraordinària i de difícil previsió». Entenc, per contra, que la qüestió que el Decret llei 2/2014 planteja no és de simple oportunitat, sinó de caràcter institucional, que és tributària d'un ús inadequat per part del Govern d'aquest instrument normatiu de caràcter extraordinari. Perquè, al capdavant, l'objectiu essencial d'aquest no és un altre que l'econòmic i recaptatori amb caràcter retroactiu, que, com prescriu l'apartat 3 de l'article únic que modifica la disposició addicional segona («Entitat local de l'aigua») de la Llei 31/2010, de 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona: «l'Àrea Metropolitana de Barcelona realitzarà un pagament únic a l'Agència Catalana de l'Aigua que compensarà l'import de les inversions realitzades».

No és una qüestió de simple oportunitat perquè, així mateix, a través d'aquesta finalitat econòmica s'articula un

nou model d'atribucions i de relacions entre l'Agència Catalana de l'Aigua i l'Àrea Metropolitana de Barcelona, és a dir, entre el Govern i un ens local que agrupa els municipis de la conurbació de Barcelona, la qual cosa hauria d'exigir un debat parlamentari en el qual les diverses opcions dels grups parlamentaris s'expressessin sobre la via escollida pel Govern destinada a obtenir nous ingressos, així com sobre la seva eventual incidència en l'autonomia de l'ens local afectat per la decisió. Pel que fa a aquest particular, a causa del caràcter perfectament previsible de l'objectiu d'estabilitat pressupostària que s'ha descrit anteriorment, discrepo que siguin suficients els arguments exposats pel Govern en la consideració quarta, punt 2, de l'Informe jurídic inclòs en la Memòria del projecte.

Per tant, entenc que l'ús del decret llei en aquest cas obliga, no a una valoració d'oportunitat, sinó a un control sobre el marge de decisió política que el Govern ha fet i que, a parer meu, hauria hagut de conduir a una conclusió d'antiestatutarietat.

Barcelona, 4 de juliol de 2014

Dictamen 16/2014, d'11 de juliol,
sobre el Decret llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual
s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació a
Catalunya de la Llei 27/2013, de 27 de desembre,
de racionalització i sostenibilitat
de l'Administració local

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, sobre el Decret llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació a Catalunya de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local (DOGC núm. 6647, de 19 de juny de 2014; correcció d'errades: DOGC núm. 6651, de 26 de juny de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 26 de juny de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la presidenta

Ponent: Carles Jaume Fernández

del Parlament de Catalunya, de la mateixa data (Reg. núm. 4099), en què es comunicava al Consell, per Resolució de la presidència del Parlament de 25 de juny de 2014, i de conformitat amb els articles 16.1.c i 23.c de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, l'admissió de la sol·licitud de dictamen presentada el 25 de juny de 2014 per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, en relació amb l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia del Decret llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació a Catalunya de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 1 de juliol de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud de dictamen, segons 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 en va designar ponent el conseller senyor Carles Jaume Fernández.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin amb relació a la norma sotmesa a dictamen.

4. En data 26 de juny de 2014, adjunta a l'escrit de sol·licitud de dictamen, s'ha tramès la documentació facilitada per la Secretaria del Govern i presentada al Parlament, relativa a l'expedient del Decret llei pel qual s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local de Catalunya, que conté: l'Informe justificatiu del Decret llei elaborat per la Secretaria de Cooperació i Coordinació de les Administracions Locals; un informe de la Direcció General de Pressupostos del Departament d'Economia i Coneixement; un

informe complementari en relació amb l'impacte pressupostari del Projecte de decret llei de la Secretaria de Cooperació i Coordinació de les Administracions Locals, i un informe de l'Assessoria Jurídica del Departament de Governació i Relacions Institucionals.

5. 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 11 de juliol de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Com s'ha exposat en els antecedents, més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, de conformitat amb els articles 16.1.c i 23.c de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, han sol·licitat d'aquest Consell que emeti dictamen sobre el Decret llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació a Catalunya de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local (en endavant, DL 3/2014).

Per tal d'abordar adequadament l'objecte del Dictamen, ens referirem, en primer lloc, a la finalitat i el contingut del Decret llei esmentat i al context normatiu en el qual s'insereix, i, seguidament, exposarem els dubtes que expressen els sol·licitants i els motius que els fonamenten.

1. El Decret llei, que es dicta a l'empara dels articles 64.1 i 160 EAC, d'acord amb el seu preàmbul, pretén donar resposta a la «incertesa jurídica» i «a una situació fàctica que afecta els serveis públics i les activitats que desenvolupen els ens locals en benefici dels ciutadans» (apt. III, cinquè paràgraf), creada arran de l'entrada en vigor, el 31 de desembre de 2013, de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de

racionalització i sostenibilitat de l'Administració local (en endavant, Llei 27/2013 o LRSAL), la qual «ha generat la successió de nombroses i contradictòries interpretacions per part dels ens locals» que «han evidenciat la necessitat de disposar d'una norma que ofereixi seguretat jurídica i garanties del manteniment de l'autonomia local en els termes previstos en l'Estatut d'autonomia de Catalunya» (apt. III, segon paràgraf).

Així doncs, i més específicament, el Decret llei porta causa de les modificacions efectuades per la Llei 27/2013, sobre la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local (en endavant, LRBRL), i, en concret, la nova redacció donada a l'article 7 LRBRL, amb relació a les competències pròpies de les entitats locals, les atribuïdes per delegació i les que l'apartat quatre d'aquest precepte anomena com a distintes de les anteriors; així com als articles 25, 26 i 27 LRBRL, referits a les matèries objecte de les competències anteriors en l'àmbit municipal. Així mateix, el Decret llei respon a la previsió de la disposició addicional novena LRSAL pel que fa a la necessitat d'adaptació dels convenis, els acords i altres instruments de cooperació entre la Generalitat i els ens locals per a l'exercici de competències delegades i de les distintes de les pròpies i delegades, que impliquin finançament i subscrits en el moment d'entrada en vigor de la Llei.

En consonància amb l'anterior, l'article 1 DL 3/2014 determina que aquesta norma té per objecte: «aclarir» l'aplicació a Catalunya de les competències locals (lletra *a*); regular el procediment per a l'obtenció per part dels ens locals dels informes previstos a l'article 7.4 LRBRL (lletra *b*), i, finalment, regular el procediment per adaptar els convenis, els acords i els instruments de cooperació subscrits en data 31 de desembre de 2013 a la disposició addicional novena LRSAL (lletra *c*).

A aquest efecte, el Decret llei 3/2014 s'estructura en vuit articles, vuit disposicions addicionals i una de final, que, excloent-ne aquesta última, relativa a l'entrada en vigor, i d'acord amb l'homogeneïtat del seu contingut, com també en línia amb la diferenciació que efectua el mateix article 1 esmentat, podem subdividir en tres grups.

El primer bloc de preceptes el constitueixen els articles 1.a, 2, 3, 4 i 5 i les disposicions addicionals primera, segona, tercera, quarta i vuitena DL 3/2014, que es refereixen amb caràcter general a l'àmbit competencial dels ens locals.

Quant al contingut concret d'aquest bloc normatiu, a més del que hem dit sobre l'article 1.a, l'article 2 es dedica a les competències pròpies dels ens locals, i en defineix l'atribució per norma legal estatal o catalana i el seu exercici en règim d'autonomia i responsabilitat (apt. 1); en fixa com a titulars els municipis, les vegueries i les àrees metropolitanes (apt. 2); preveu la necessària garantia de la inexistència d'una doble atribució de la competència i el respecte als principis de descentralització, eficiència, estabilitat i sostenibilitat, i determina el contingut de la memòria d'impacte en relació amb el compliment dels principis esmentats i l'assegurament de la suficiència financera (apt. 3).

L'article 3 DL 3/2014 es refereix a la delegació de competències de l'Administració de la Generalitat als ens locals de Catalunya, i estableix la tipologia d'ens als quals es pot fer la delegació i els límits d'aquesta (apt. 1), així com les finalitats de la delegació (apt. 2) i el règim jurídic aplicable (apt. 3). Per la seva banda, l'article 5 fixa les condicions de l'exercici d'aquestes competències delegades i preveu els aspectes que ha de contenir la delegació (apt. 1); la memòria d'avaluació de l'impacte i el finançament que ha d'acompanyar-la (apt. 2) i les causes de la revocació o renúncia (apt. 3), com també l'exigència d'acceptació de l'ens local per tal que la delegació tingui efectivitat (apt. 4).

L'article 4 conté les previsions relatives a les competències dels ens locals distintes de les pròpies i de les atribuïdes per delegació, les defineix (apt. 1) i determina els requisits que han de complir els ens locals per poder-les assumir (apt. 2). Així mateix, s'exigeix que no es comprometi l'exercici de les competències pròpies de l'ens local i que es garanteixi la sostenibilitat financera i el compliment del principi d'eficiència (apt. 3); amb la interpretació de què cal entendre per «duplicat» en la prestació del servei públic (apt. 4) i per «garantia de la sostenibilitat financera» (apt. 5).

La disposició addicional primera estableix les previsions en relació amb l'exercici de les competències pròpies dels ens locals abans de l'entrada en vigor de la Llei 27/2013, i fixa la continuïtat i el manteniment de la prestació dels serveis públics. El mateix es disposa respecte de les competències delegades, que s'hauran d'exercir en els termes fixats en la delegació (disposició addicional segona). Per la seva banda, quant a les competències distintes de les pròpies i les delegades, objecte de la disposició addicional tercera, es preceptua que també es poden continuar exercint, sempre que no s'incorri en prestació simultània del mateix servei públic, tinguin suficient finançament i quedi garantida la sostenibilitat financera.

El Decret llei 3/2014, en la disposició addicional quarta, fa menció específica a l'exercici de les competències en matèria de serveis socials, ensenyament, salut i inspecció sanitària abans de l'entrada en vigor de la Llei 27/2013, i determina que, en el cas de ser atribuïdes com a competències pròpies o delegades, els ens locals les continuaran exercint en els mateixos termes i condicions. En el cas que no siguin atribuïdes com a pròpies, han de ser assumides per la Generalitat, i els ens locals les continuaran exercint mentre no entrin en vigor les normes reguladores del sistema de finançament i no es compleixin els terminis previstos en les disposicions transitòries primera, segona i tercera de la Llei 27/2013.

Finalment, la disposició addicional vuitena es refereix al règim especial d'Aran i fixa la garantia del respecte i manteniment de la gestió de les competències i els serveis que han estat assumits en desenvolupament del règim d'autogovern recollit a l'Estatut d'autonomia.

El segon bloc de preceptes conté la tipologia i el procediment per a l'elaboració dels informes als quals es refereix l'apartat 4 de l'article 7 LRBRL, introduït per l'article primer, apartat tres, LRSAL, i comprèn els articles 1.b, 6, 7 i 8 DL 3/2014.

L'article 6 exigeix que, per exercir competències distintes de les pròpies i de les delegades, l'ens local ha de sol·licitar dos informes de caràcter preceptiu i vinculant (apt. 3). Un

sobre la inexistència de duplicitats o d'execució simultània del mateix servei públic amb una altra administració, que ha d'emetre el departament de la Generalitat competent en matèria d'Administració local (apt. 1.a), i un altre sobre la sostenibilitat financera de les noves competències, que ha d'emetre el departament de la Generalitat competent en matèria de tutela financera dels ens locals (apt. 1.b). Aquests informes també s'exigeixen en el supòsit d'una modificació substancial d'una activitat o servei que estigui prestant l'ens local, com a conseqüència d'una competència distinta (apt. 2).

L'article 7 conté el procediment de sol·licitud d'ambdós informes, que es canalitza a través del departament de la Generalitat competent en matèria d'Administració local (apt. 1). I detalla la documentació que s'ha d'annexar a la sol·licitud, que es concreta en una memòria que valori la inexistència de duplicitats o d'execució simultània (apt. 2.a) i una memòria que valori la sostenibilitat financera (apt. 2.b). Aquesta última, a la vegada ha d'anar acompanyada de tres informes de la intervenció local referits als costos i ingressos i a les dades de liquidació de l'exercici immediatament anterior, amb el contingut exhaustiu que aquest article detalla.

L'article 8 determina les fases que segueix el procediment per a l'emissió dels informes previs, que es concreta a grans trets en la tramesa de la sol·licitud i la possibilitat d'esmena si fos incompleta, amb el resultat de desistiment si no és completa (apt. 1); l'emissió d'informe sobre la inexistència de duplicitats o d'execució simultània (apt. 2), que exclou el de sostenibilitat financera, en cas de ser desfavorable el primer (apt. 3); l'emissió d'informe sobre sostenibilitat financera (apt. 4) i notificació dels informes en el termini màxim de dos mesos des de la recepció de la sol·licitud (apt. 6). Els informes han de ser motivats i han d'establir, si escau, les condicions necessàries per possibilitar les activitats i els serveis en exercici de la competència distinta de la pròpia o de la delegada sol·licitada (apt. 8).

El tercer i últim bloc de preceptes el constitueixen els articles 1.c i les disposicions addicionals cinquena, sisena i setena, referits a l'adaptació a la disposició addicional novena

de la Llei 27/2013 dels convenis, els acords i els instruments de cooperació subscrits entre la Generalitat i els ens locals.

A més del que hem dit sobre l'article 1.c, la disposició addicional cinquena imposa l'obligació que, en execució de la disposició addicional novena LRSAL, els convenis, els acords i la resta d'instruments de cooperació subscrits entre la Generalitat de Catalunya i els ens locals de Catalunya que portin aparellat qualsevol tipus de finançament s'hauran d'adaptar a la Llei 7/1985 de la manera que estableixen les disposicions addicionals sisena i setena DL 3/2014.

La disposició addicional sisena regula l'adaptació en el cas que es financin competències delegades. En aquest supòsit, d'acord amb l'article 57 bis LRBRL, els convenis han d'afegir, mitjançant addenda, una clàusula de garantia del compliment de les obligacions financeres o de compromisos de pagament de la Generalitat, consistent en l'autorització a l'Administració general de l'Estat per aplicar retencions en les transferències que corresponen a Catalunya per aplicació del seu sistema de finançament en els termes que s'estableixin en la clàusula esmentada (apt. 1). L'aprovació de l'addenda haurà d'anar precedida de l'informe preceptiu del Departament de la Generalitat competent en matèria de tutela financera dels ens locals (apt. 2). L'adaptació esmentada no es requereix quan la delegació s'hagi instrumentat mitjançant norma amb rang de llei o reglament (apt. 3).

La disposició addicional setena es refereix a l'adaptació en el supòsit que es financin competències distintes de les pròpies i de les delegades. Igual que en el supòsit anterior, es requerirà una addenda al conveni, que, a més d'incorporar la clàusula de garantia esmentada anteriorment (apt. 1.b), haurà de contenir una valoració favorable sobre la necessitat de continuar col·laborant en els serveis o activitats que es presten i la justificació de la inexistència de duplicitats o no-execució simultània dels serveis o activitats (apt. 1.a). Prèviament a l'aprovació de l'addenda, serà preceptiu l'informe de l'ens local en què es ponderi que els serveis o les activitats no posen en risc la sostenibilitat financera del conjunt de la hisenda municipal (apt. 2) i, si l'ens local n'aprecia el risc, serà preceptiu l'informe del departament de la Generalitat

competent en matèria de tutela financera dels ens locals a sol·licitud del departament competent en la matèria objecte del conveni (apt. 2). En cas que la valoració o l'informe siguin negatius o desfavorables, es fixa que el conveni quedarà sense efectes el 31 de desembre de 2014 (apt. 3).

Per finalitzar, hem d'insistir en el fet que el marc normatiu estatal en què cal incardinar directament el Decret llei 3/2014 és la Llei 27/2013, sobretot pel que fa a la modificació que efectua de la Llei 7/1985, i, per tant, la innovació substancial en matèria de règim local que introdueix, la qual cosa ha motivat, a més de la interposició d'un recurs en defensa de l'autonomia local, la de nombrosos recursos d'inconstitucionalitat entre els quals podem esmentar el núm. 2006/2014 per part de la Generalitat de Catalunya, que va comptar amb el Dictamen preceptiu previ d'aquest Consell 8/2014, de 27 de febrer.

Paral·lelament a la conflictivitat constitucional posada de manifest, l'entrada en vigor de la Llei 27/2013 i la seva necessària aplicació han generat, a més, una nombrosa activitat normativa en l'àmbit autonòmic, de la qual són manifestació, a més de la norma objecte de dictamen, el Decret llei 7/2014, de 20 de maig, d'Andalusia; el Decret llei 1/2014, de 27 de març, de Castella i Lleó; el Decret llei 1/2014, de 27 de juny, de la Regió de Múrcia, o la Llei 5/2014, de 27 de maig, de Galícia, a més d'altres normes interpretatives de rang inferior, com ara la Circular 1/2014, de 28 d'abril, de la Direcció General d'Administració Local del Govern d'Aragó, o bé la Circular de 18 de juny de 2014 de la Direcció General d'Administració Local de la Comunitat Valenciana.

Pel que fa a l'àmbit de Catalunya, el Decret llei s'insereix en la matèria de règim local, l'exponent màxim de la qual és el Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

A l'últim, hem d'afegir que, quant al règim especial de la ciutat de Barcelona, tot i que no s'hi fa cap referència en el Decret llei objecte de dictamen, la seva regulació es conté, pel que fa a la normativa estatal, en la Llei 1/2006, de 13 de març, per la qual es regula el règim especial del municipi de Barcelona, i, quant a la normativa catalana, en la Llei 22/1998,

de 30 de desembre, de la Carta Municipal de Barcelona, modificada per les lleis 11/2006, de 19 de juliol, i 7/2010, de 21 d'abril.

2. Una vegada exposats el contingut i la finalitat del Decret llei i el marc normatiu en el qual s'incardina, a continuació explicarem breument quins són els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que se susciten en la sol·licitud i la seva fonamentació.

Els sol·licitants del Dictamen plantegen un qüestionament general sobre la totalitat del Decret llei perquè entenen que no es compleix el pressupòsit habilitant que exigeix l'article 64.1 EAC per a aquest tipus de norma, és a dir, l'existència d'una necessitat extraordinària i urgent, i tampoc no es respecta la reserva material fixada al mateix precepte estatutari.

Quant a la necessitat extraordinària, els sol·licitants entenen que la unificació dels criteris d'interpretació de la Llei 27/2013 no pot ser considerada, d'acord amb la jurisprudència constitucional i la doctrina consultiva, una exigència social imprevista i imprevisible i encara menys una situació difícilment previsible, sobretot quan l'objectiu és modificar aspectes substancials de la regulació sectorial com és el cas de les competències pròpies dels ens locals, entre altres aspectes. Pel que fa a la urgència, amb citació de la doctrina consultiva, sostenen que aquesta ha d'operar no només en el moment inicial de l'aprovació de la norma, sinó que ha d'actuar com a element de validesa del decret llei. Per contra, entenen que la urgència del Govern a dictar el Decret llei 3/2014 no es troba en l'adopció de les mesures que conté, sinó en la urgència en l'entrada en vigor de les mesures, és a dir, en el moment inicial d'aprovació de la norma.

Amb referència a la reserva material establerta en l'article 64.1 EAC, en relació amb les lleis de desenvolupament bàsic, en l'escrit de sol·licitud s'indica que, d'acord amb l'article 62.2 EAC en relació amb l'article 2.3 EAC, la regulació que tingui per objectiu els municipis, les vegueries i les comarques i els altres ens locals que les lleis determinin té el caràcter de desenvolupament bàsic de l'Estatut, per la qual cosa, en la

mesura que el Decret llei 3/2014 regula un aspecte essencial de la configuració jurídica dels ens locals, com són les seves competències pròpies, i, per tant, efectua una regulació essencial i directa dels ens locals a Catalunya, incorre en una vulneració d'una de les reserves materials de l'article 64.1 EAC.

3. Finalment, per tal de respondre adequadament a la sol·licitud de dictamen, en el fonament jurídic segon exposarem de forma succinta el cànon d'estatutarietat del pressupòsit habilitant i dels límits materials del decret llei ex article 64.1 EAC, per tal d'aplicar-lo, a continuació, en el fonament jurídic tercer, als preceptes del Decret llei 3/2014, d'acord amb la divisió en tres blocs que hem efectuat en aquest fonament jurídic.

Segon. El pressupòsit habilitant i els límits materials del decret llei ex article 64.1 EAC

Una vegada delimitat l'objecte del Dictamen, ens pertoca en aquest fonament jurídic determinar el contingut i l'abast dels límits materials i formals als quals se subjecta el decret llei d'acord amb l'article 64.1 EAC.

1. Com és sabut, el decret llei es configura com una norma jurídica amb rang de llei, dictada pel Govern amb caràcter extraordinari, atès que suposa la sostracció inicial de l'objecte de la disposició a l'exercici de la potestat legislativa del Parlament, que és qui té en termes generals el monopoli de la potestat legislativa. Per aquesta raó, el seu ús per part del poder executiu ha de ser entès de forma restrictiva i, en aquest sentit, ha de respectar els límits formals i materials que conté l'article 64.1 EAC. Aquest Consell ja ha tingut ocasió d'explicar a bastament les particularitats que conté la regulació del decret llei a l'Estatut d'autonomia respecte de les previsions constitucionals contingudes en l'article 86.1 CE (DCGE 7/2010, de 22 d'abril, FJ 2); unes particularitats que permeten modular l'aplicació del paràmetre que ens ofereix la jurisprudència

constitucional sobre l'article 86.1 CE «en la mesura que ens pugui permetre interpretar l'abast de l'article 64.1 EAC» (DCGE 16/2013, de 15 de novembre, FJ 2.1).

2. Amb relació als requisits que estableix l'article 64.1 EAC, tant pel que fa al pressupòsit habilitant com als límits per raó del seu objecte, aquest Consell ja s'hi ha pronunciat en múltiples ocasions (DCGE 7/2010, de 22 d'abril, FJ 3; 1/2012, de 10 de gener, FJ 2; 2/2012, de 16 de gener, FJ 2; 16/2013, de 15 de novembre, FJ 2, i 17/2013, de 15 de novembre, FJ 2).

En aquest sentit, i pel que fa al pressupòsit habilitant, és a dir, la concurrència d'una situació d'extraordinària i urgent necessitat, en nom de la brevetat i la simplificació en tractar-se d'una doctrina consultiva consolidada, ens remetem a allò que expressa el darrer dictamen que l'aborda, el DCGE 15/2014, de 3 de juliol (FJ 2.3).

A tall exclusivament de resum, cal recordar que la naturalesa extraordinària de la necessitat ha estat interpretada pel Tribunal Constitucional i per la doctrina consultiva com el supòsit extraordinari en el qual una situació conjuntural de difícil previsió requereix una intervenció normativa immediata per part del Govern per fer front als objectius de governabilitat (per tots, ITC 43/2014, de 12 de febrer, FJ 4, i DCGE 15/2014, FJ 2.3), i és suficient, pel que fa a l'abast de la necessitat, que es tracti de necessitats que s'originen en les tasques concretes i habituals del Govern i que no cal que siguin necessitats extremes o absolutes (STC 6/1983, de 4 de febrer, FJ 5). A més, la doctrina jurisprudencial, malgrat que adopta en alguns casos un test de valoració més estricte, s'ha mostrat, en conjunt, deferent amb l'acceptació de l'ús del decret llei, especialment quan es tracta «de las actuaciones desarrolladas en los ámbitos de la política social y económica» (STC 68/2007, de 28 de març, FJ 12) o en circumstàncies d'especial conjuntura econòmica, que exigeixen una resposta normativa urgent, sempre que aquestes hagin estat degudament exposades i justificades en el text de la disposició.

Amb referència a l'element de la urgència, la jurisprudència del Tribunal Constitucional (STC 137/2011, de 14 de setembre,

FJ 4, i 68/2007, de 28 de març, FJ 6) ha interpretat que «el Govern únicament estaria legitimat per exercir la seva potestat normativa mitjançant decret llei quan per la via de la tramitació parlamentària de naturalesa més urgent no fos raonablement viable o possible assolir els objectius perseguits per l'acció normativa» (DCGE 15/2014, FJ 2.3, que es remet al DCGE 7/2010, de 22 d'abril).

Pel que fa a la connexió de sentit o la congruència entre les mesures adoptades per la disposició i la finalitat que persegueix, el DCGE 6/2012, d'1 de juny (FJ 2), ho sintetitza en el sentit que s'ha d'identificar com l'existència d'un vincle raonable entre les mesures adoptades i la situació que exigeix l'acció normativa (en aquest sentit, STC 1/2012, de 13 de gener, FJ 6, 7 i 11). A això anterior, cal afegir-hi que les mesures han de tenir efectes immediats (STC 332/2005, de 15 de desembre, FJ 7, i STC 96/2014, de 12 de juny, FJ 7), és a dir, han de modificar de manera instantània la situació jurídica existent (STC 39/2013, de 14 de febrer, FJ 9, i 1/2012, FJ 11, entre d'altres).

Finalment, com també vàrem sostenir en el Dictamen 6/2012, esmentat, la jurisprudència constitucional ha exigint que el pressupòsit habilitant sigui verificable i, per tant, els motius de la seva justificació han de constar de manera expressa. Una evidència que s'ha de desprendre en tot cas de l'anàlisi conjunta del preàmbul de la norma i dels documents que s'adjunten al seu expedient de tramitació (FJ 2).

3. Quant als límits materials, cal dir que l'article 64.1 EAC exclou de la possible regulació mitjançant el decret llei «la reforma de l'Estatut, les matèries que són objecte de lleis de desenvolupament bàsic, la regulació essencial i el desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya i el pressupost de la Generalitat».

Dit això, i als efectes de l'anàlisi dels límits materials és clar que, atès el contingut del Decret llei a dictaminar, l'examen s'ha de referir exclusivament a si s'afecta l'àmbit de les matèries que són objecte de desenvolupament bàsic de l'Estatut. Amb relació a aquestes matèries, cal precisar que,

d'acord amb l'article 62.2 EAC, i pel que ara específicament afecta el nostre pronunciament, són les contingudes en l'article 2.3 («Ens locals [...] [d]el sistema institucional de la Generalitat») i l'article 94.1 («Règim jurídic [d'Aran]») de la norma estatutària.

Sobre l'abast i el contingut que s'ha de donar a les lleis de desenvolupament bàsic en les esmentades matèries, ens hi referirem de manera més extensa seguidament, quan abordem l'adequació concreta del Decret llei objecte de dictamen als límits materials de l'article 64.1 EAC.

Tercer. L'examen de l'adequació del Decret llei 3/2014, de 17 de juny, als requisits estatutaris del decret llei

En aquest fonament jurídic procedirem a l'aplicació del cànon d'estatutarietat, que hem exposat, al Decret llei 3/2014. Per dur-ho a terme, i d'acord amb la descripció de la norma que s'ha efectuat en el fonament jurídic primer, apartat 1, s'agrupen els preceptes i disposicions del Decret llei examinat en tres blocs per raó de la identitat i l'homogeneïtat de les matèries que regulen, en concret: els aspectes referents a les competències dels ens locals (art. 1.a, 2, 3, 4 i 5 i disposicions addicionals primera, segona, tercera, quarta i vuitena); els articles que regulen els informes a què es refereix l'article 7.4 LRBRL en la redacció donada per l'article primer, apartat tres, LRSAL, que inclou els articles 1.b, 6, 7 i 8 del Decret llei; i, finalment, l'article 1.c i les disposicions addicionals cinquena, sisena i setena, referides als convenis de col·laboració subscrits entre la Generalitat i els ens locals, per a l'exercici de competències delegades i de les distintes de les pròpies i delegades.

1. Ens correspon, doncs, en aquest apartat, l'anàlisi del primer bloc de preceptes i disposicions en què hem agrupat el contingut del Decret llei 3/2014, i que són els relatius a la regulació de les competències dels ens locals. Segons la literalitat de la disposició analitzada, la seva finalitat en aquest àmbit és «aclarir l'aplicació a Catalunya de les competències

locals» (art. 1.a), i per aquest motiu, tal com s'ha exposat en el fonament jurídic primer, regula les competències pròpies dels ens locals (art. 2), la delegació de competències de l'Administració de la Generalitat als ens locals de Catalunya, així com l'exercici de les competències delegades (art. 3 i 5), i les competències dels ens locals distintes de les pròpies i de les atribuïdes per delegació (art. 4). Finalment, la regulació competencial es completa amb les disposicions addicionals primera, segona, tercera i quarta, que determinen que els ens locals continuaran exercint les competències pròpies, les delegades i les distintes de les pròpies i de les atribuïdes per delegació que exerceixin en el moment de l'entrada en vigor de la LRSAL, i, de manera especial, en l'àmbit dels serveis socials, l'ensenyament, la salut i la inspecció sanitària, incloent també en la garantia d'aquesta continuïtat l'exercici de les competències corresponents al règim especial d'Aran (disposició addicional vuitena).

Atès que els diputats i les diputades sol·licitants del dictamen vinculen de manera específica la regulació de les competències pròpies, que formen part dels preceptes que integren aquest primer bloc, amb la possible vulneració dels límits materials del decret llei establerts per l'article 64.1 EAC, examinarem seguidament aquesta al·legació, invertint així l'ordre que efectua aquest Consell en supòsits semblants, en què analitza, en primer lloc, la concurrència del pressupòsit habilitant.

Com hem dit, l'article 64.1 EAC disposa que «No poden ésser objecte de decret llei [...] les matèries que són objecte de lleis de desenvolupament bàsic». En aquest sentit, cal fer de forma sintètica una breu menció a les característiques de les anomenades «lleis de desenvolupament bàsic» (art. 62.2 EAC). En termes generals, conformement al que preveu l'Estatut d'autonomia, aquest tipus de lleis catalanes es caracteritzen per les notes següents: *a)* tenen reservada la regulació de determinades matèries; *b)* exigeixen per a la seva aprovació, modificació i derogació una majoria reforçada del Parlament, que és la majoria absoluta en votació final sobre el conjunt del text; *c)* es prohibeix que el Ple del Parlament delegui en les comissions la seva aprovació; i,

finalment, *d*) es prohibeix expressament que la cambra delegui en el Govern la seva aprovació, tret que es delegui l'establiment d'un text refós, de la mateixa manera que no poden ser objecte de decret llei les matèries a aquestes reservades. Quant a aquest darrer element, el de les matèries reservades, l'article 62.2 EAC efectua una enumeració taxativa, que s'ha d'interpretar de forma restrictiva en tant que llista tancada, quan expressa que «2. Són lleis de desenvolupament bàsic de l'Estatut les que regulen directament les matèries esmentades pels articles 2.3, 6, 37.2, 56.2, 67.5, 68.3, 77.3, 79.3, 81.2 i 94.1».

Doncs bé, als efectes del nostre Dictamen, l'article 2.3 EAC estableix que «[e]ls municipis, les vegueries, les comarques i els altres ens locals que les lleis determinin integren també el sistema institucional de la Generalitat, com a ens en els quals aquesta s'organitza territorialment, sens perjudici de llur autonomia». En aquest sentit, tal com expressa el DCGE 15/2014, de 3 de juliol, en referir-se a l'esmentat article, correspon a aquesta tipologia de lleis: «la regulació dels ens locals esmentats com a elements integrants del sistema institucional de la Generalitat i de l'organització territorial, així com de la seva autonomia local» (FJ 2.2).

Per tant, el sistema institucional de la Generalitat està integrat pels òrgans propis d'autogovern (Parlament, Presidència de la Generalitat, Govern i òrgans previstos en el títol II, capítol V, EAC) i pels ens locals esmentats a l'article 2.3 EAC, en què s'organitza territorialment la Generalitat. I el mateix Dictamen afegeix:

«En absència d'ulteriors explicacions estatutàries, hem d'entendre que l'especial naturalesa d'aquestes lleis aconsella efectuar una interpretació restrictiva del seu abast, de manera que podem dir que correspondria a la llei o les lleis de desenvolupament bàsic de l'article 2.3 EAC la regulació dels elements essencials o cabdals de les tres qüestions que s'hi contenen, abans indicades» (FJ 2.2).

Les competències dels ens locals constitueixen el nucli central de l'anomenat *règim local*. Per tant, sembla lògic concloure que la regulació i l'abast de les competències locals,

en les seves distintes tipologies, així com la concreció de les matèries sobre les quals es projecten, forma part d'allò que constitueix el «nucli essencial» de la regulació del règim local, en la mesura que l'exercici de les esmentades competències és manifestació de la seva capacitat de regular i gestionar els afers del seu interès, i, per tant, dota de contingut i efectivitat l'autonomia local constitucionalment garantida. En aquest sentit, el mateix Tribunal Constitucional ha sostingut que el règim local, per imperatiu de la garantia institucional de l'autonomia local, és una matèria que «contempla [...] lo relativo a las competencias de los Entes locales» (STC 214/1989, de 21 de desembre, FJ 1).

Aquest nucli essencial del règim local s'integra en l'àmbit de regulació dels governs locals, en tant que aquests formen part del sistema institucional de la Generalitat i conformen la seva organització territorial.

A això anterior, hi hem d'afegir que hi ha una reserva material i formal de llei pel que fa a la determinació i la regulació de les matèries sobre les quals es projecten les competències pròpies dels ens locals, tal com es desprèn de l'article 84.2 EAC quan expressa que «2. Els governs locals de Catalunya tenen en tot cas les competències pròpies sobre les matèries següents, en els termes que determinin les lleis:».

Dit això, i pel que fa al contingut concret del Decret Llei 3/2014, aquest regula les diferents tipologies de competències dels ens locals, que va més enllà d'«[a]clarir l'aplicació a Catalunya de les competències locals», tal com expressa el seu article 1.a.

Efectivament, l'article 2 defineix les competències pròpies com les «atribuïdes com a tals per les lleis estatals i catalanes», tot afegint que s'exerceixen en règim d'autonomia i sota la seva responsabilitat. A continuació, determina la titularitat d'aquest tipus de competències, i les atribueix als municipis i a les vegueries, en els termes previstos en les lleis, i a les àrees metropolitanes, en els termes fixats en les seves respectives lleis de creació. Delimita el seu exercici, en establir que la llei que determini competències pròpies ha de garantir que no es produeixi un exercici simultani de la mateixa competència en una altra administració, i exigeix la

conveniència de la implantació de serveis locals sobre la base dels principis de «descentralització, eficiència, estabilitat i sostenibilitat financera». I, finalment, conté una regulació concreta i específica respecte de la memòria de contingut econòmic i financer que ha de contenir la llei d'atribució de la respectiva competència.

Pel que fa a la delegació de competències, l'article 3 del Decret Llei delimita el seu abast en fixar els límits de la delegació, en preveure que l'Administració de la Generalitat pugui delegar en els municipis, en les comarques, en les vegueries i en les àrees metropolitanes l'exercici de competències que, «per la seva naturalesa o característiques, no requereixin el seu exercici directe per part de l'Administració de la Generalitat i no comportin l'exercici de potestats de planificació o coordinació que excedeixin l'àmbit territorial de l'ens a què es delegui». A continuació, concreta quins han de ser els objectius de la delegació, en concret «apropar la gestió pública a la ciutadania, millorar l'eficàcia en la prestació dels serveis i simplificar les estructures administratives», tot determinant, finalment, el règim aplicable i exigint que la delegació no afecti la sostenibilitat financera de l'ens local i es garanteixi la suficiència financera del seu exercici.

En connexió amb aquest article, el Decret Llei destina l'article 5 a la regulació de l'exercici de les competències delegades, en establir que la delegació competencial de l'Administració de la Generalitat en favor dels ens locals ha d'especificar «l'abast, el contingut, les condicions i la durada d'aquesta [...], les tècniques de direcció i control d'oportunitat i d'eficiència que es reserva l'Administració de la Generalitat, i els mitjans personals, materials i econòmics que aquesta assigni», i preveu, finalment, que la disposició o l'acord de delegació ha d'especificar les causes de revocació o renúncia de la delegació, tot concretant algunes d'aquestes causes, com per exemple l'incompliment de les obligacions financeres per part de l'Administració delegant.

L'article 4 regula les competències distintes de les pròpies i de les atribuïdes per delegació, que defineix com «aquelles que no els han estat expressament atribuïdes com a tals per

l'Estatut d'autonomia ni per les lleis sectorials estatals i catalanes». L'apartat 2 del precepte és prou indicatiu de la voluntat reguladora i innovadora de la norma dictaminada, quan estableix la llista dels requisits que han de concórrer per tal que l'ens local pugui exercir aquest tipus de competències, com per exemple satisfer una necessitat veïnal, tenir garantida la prestació dels serveis mínims obligatoris o disposar de suficiència financera. La regulació es completa, en els apartats 3, 4 i 5, amb l'establiment de normes específiques relatives a la implantació del servei o de l'activitat que es vol desenvolupar, vinculades fonamentalment al compliment del principi de sostenibilitat financera i eficiència.

Finalment, les disposicions addicionals primera, segona, tercera, quarta i vuitena determinen que els ens locals i el territori d'Aran continuaran exercint les distintes tipologies de competències anteriorment descrites en els mateixos termes en què ho feien en el moment de l'entrada en vigor de la LRSAL.

Així doncs, segons el contingut que acabem d'exposar, no hi ha dubte que la regulació que aborden aquests preceptes incideix en l'àmbit competencial de les entitats locals. I això és així perquè, tant formalment com materialment, tenen per finalitat delimitar l'exercici de les seves competències d'acord amb la recent reforma de la legislació estatal (LRSAL), així com les seves relacions amb la Generalitat. Si bé és cert que la seva afectació substantiva no manifesta la mateixa intensitat ni tampoc una homogeneïtat en les conseqüències dels distints elements que preveu, el cert és que en conjunt té per objecte una ordenació amb vocació estructural o integral del règim local català en la seva dimensió competencial.

En conseqüència, aquesta anàlisi ens remet necessàriament a la matèria de l'article 2.3 EAC, la qual resta vedada a la regulació mitjançant la figura del decret llei, per la qual cosa hem de concloure que, en aquests preceptes, el Decret llei 3/2014, de 17 de juny, vulnera els límits materials de la figura del decret llei de l'article 64.1 EAC.

Cal afegir, així mateix, que la Llei 8/1987, de 15 d'abril, municipal i de règim local de Catalunya, integrada actualment en el Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova

el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, i que es configura actualment com la norma principal en matèria de règim local, va ser aprovada amb el caràcter de llei de desenvolupament bàsic de l'Estatut, referida a l'EAC de 1979, tal com s'expressa en el paràgraf sisè de la seva exposició de motius. I tampoc no podem obviar el fet que el Projecte de Llei de governs locals de Catalunya (BOPC núm. 141, de 9 de setembre de 2013), actualment en tramitació parlamentària, expressa clarament en la seva exposició de motius que, «per raó de la matèria que regula, aquesta Llei té la condició de llei de desenvolupament de l'Estatut, d'acord amb els articles 2.3 i 62.2 de l'Estatut», tot destinant en la seva part dispositiva un conjunt important dels seus preceptes a la regulació dels aspectes competencials (per exemple, els art. 27, 28, 29, 36, 44, 65 i 66).

En darrer terme, amb referència al règim especial d'Aran (disposició addicional vuitena), la seva previsió vulnera també el límit material del decret llei establert per l'article 62.2 EAC, ja que aquest precepte inclou expressament com a llei de desenvolupament bàsic la matèria esmentada per l'article 94.1 EAC («1. Aran disposa d'un règim jurídic especial establert per llei del Parlament»), i, en connexió amb aquest, i pel que fa específicament a les competències, l'article 94.4 EAC estableix que «4. El Conselh Generau té competència en les matèries que determinin la llei reguladora del règim especial d'Aran i la resta de lleis aprovades pel Parlament». Aquest règim jurídic especial deriva de la singularitat que li reconeix l'Estatut en l'article 11.2, en atenció a la seva identitat cultural, històrica, geogràfica i lingüística.

En conseqüència, d'acord amb el que hem exposat, els articles 1.a, 2, 3, 4 i 5, i les disposicions addicionals primera, segona, tercera, quarta i vuitena del Decret llei 3/2014, de 17 de juny, vulneren l'article 64.1 EAC, pel que fa als límits materials.

Arribats a aquesta conclusió d'antiestatutarietat, segons l'argumentació expressada, es fa innecessari que analitzem ulteriorment si els preceptes examinats poden ser contraris al pressupòsit habilitant de l'extraordinària i urgent necessitat.

2. En aquest apartat ens referirem al segon bloc de preceptes del Decret llei 3/2014, que engloba els articles 1.b, 6, 7 i 8, i analitzarem, primerament, si té lloc el pressupòsit habilitant exigible en els decrets llei.

Aquests preceptes regulen, tal com s'ha exposat a bastament en el fonament jurídic primer del Dictamen, el contingut de les sol·licituds (art. 7) i el procediment d'emissió (art. 8) dels dos informes que introdueix com a preceptius i vinculants l'article 7.4 LRBRL en la redacció efectuada per l'article primer, apartat tres, LRSAL. Es tracta de dos informes justificatius per als casos d'exercici per part dels ens locals de competències distintes de les pròpies o de les atribuïdes per delegació, un sobre la inexistència de duplicitats o d'execució simultània del mateix servei públic amb una altra Administració, i l'altre sobre la sostenibilitat financera de les noves competències. A aquests efectes, només cal afegir que l'article mencionat de la Llei 27/2013 concreta que el primer dels dits informes, el relatiu a la inexistència de duplicitats, correspon emetre'l a l'Administració competent per raó de la matèria, i l'altre li correspon a l'Administració que tingui atribuïda la tutela financera sobre la sostenibilitat financera de les noves competències.

Doncs bé, en relació amb el caràcter extraordinari de la necessitat, cal dir que en el mateix preàmbul del Decret llei s'expressa que el que es pretén és «establir les normes necessàries per unificar criteris a l'hora d'aplicar la Llei 27/2013, de 27 de desembre, en allò relatiu a l'exercici de determinades competències per part dels ens locals, regulant el procediment per a l'obtenció dels informes previstos a l'article 7.4 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril». Això, a parer del Govern, justifica disposar d'una previsió normativa específica que li permeti, en l'àmbit de les seves competències, l'aplicació del que estableix l'article primer, apartat tres, LRSAL, ja que l'esmentat precepte preveu que els ens locals només puguin exercir competències distintes de les pròpies i de les atribuïdes per delegació quan «no es posi en risc la sostenibilitat financera del conjunt de la hisenda municipal, d'acord amb els requeriments de la legislació d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera i no s'incorri en un supòsit d'execució

simultània del mateix servei públic amb una altra administració pública», aspectes que hauria d'acreditar i verificar de manera precisa, fidedigna i àgil la Generalitat de Catalunya, mitjançant els dits informes.

Es tracta, per tant, de donar compliment a un requisit essencial i inexcusable, legalment establert, encaminat a evitar disfuncions que afectin tant l'exercici de les competències com la seva viabilitat i sostenibilitat financera, fins a l'extrem que el mateix apartat tres de l'article primer LRSAL afegeix que «[a] aquests efectes, són necessaris i vinculants els informes previs de l'Administració competent», és a dir, exceptua el règim general aplicable als informes en seu administrativa, que per definició són facultatius i no vinculants, i els configura com a preceptius i vinculants.

En aquest sentit, entenem que el Decret llei va més enllà «d'interpretar una normativa bàsica estatal», tal com argumenten els sol·licitants, ja que considerem que el que fa es desenvolupar, en l'àmbit competencial de la Generalitat, el que preveu la Llei 27/2013 en regular, tal com hem dit, el procediment complet per a l'emissió dels informes exigits per la llei estatal, atès que aquesta no conté cap previsió respecte a aquesta qüestió.

Ens trobem davant d'una autèntica novetat normativa derivada de la concurrència de la legislació sobre estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera i la nova Llei 27/2013, que no té cap precedent en el nostre ordenament jurídic i que, per tant, justifica disposar d'una regulació detallada que concreti el contingut de les corresponents sol·licituds d'informe, la regulació del procediment administratiu per a la seva emissió, els òrgans competents per tramitar-los i emetre'ls i el seu contingut. Això, per tal d'evitar un buit normatiu que afecta l'exercici de competències, algunes de vinculades a «serveis públics de naturalesa bàsica prestacional [...] com ara els serveis socials, ensenyament, polítiques d'immigració, d'ocupació i de defensa dels consumidors».

Quant a l'abast que hagi de tenir la necessitat que justifica la concurrència del pressupòsit habilitant, cal recordar que el Tribunal Constitucional considera que és suficient que la necessitat s'origini en les tasques concretes i habituals del

Govern, en determinades circumstàncies, sense que sigui del tot imprescindible que es tracti de necessitats extremes o absolutes (STC 6/1983, de 4 de febrer, FJ 5). Doncs bé, és obvi que en el supòsit que ens ocupa ens trobem davant de la regulació d'una funció ordinària que correspon desenvolupar al Govern, i de manera especial als òrgans de l'Administració que dirigeix, i que és la d'instruir, tramitar i emetre els informes previstos (però no regulats de forma expressa) per la LRSAL.

Amb relació a la concurrència de la urgència, cal portar a col·lació l'Informe de la Secretaria de Cooperació i Coordinació de les Administracions Locals, del Departament de Governació i Relacions Institucionals, de 4 de juny de 2014, que forma part de la memòria de la disposició objecte de dictamen, que expressa de forma taxativa que «la norma aborda altres qüestions com la determinació dels òrgans competents de l'Administració de la Comunitat Autònoma per a l'emissió dels informes que exigeix la llei estatal i que actualment ja se sol·liciten per part de les entitats locals per complir les exigències previstes per la norma bàsica», tot afegint que el que es pretén és «instrumentar les mesures perquè s'emetin aquests informes i que d'aquesta manera, les entitats locals puguin adoptar la decisió que correspongui, sobre la continuïtat en la prestació de determinats serveis, alguns dels quals tenen una gran incidència des del punt de vista dels seus beneficiaris».

La situació d'urgència podria sorgir per la confluència de dos factors. D'una banda, que, segons s'ha dit, les mateixes entitats locals ja estan sol·licitant els preceptius informes a l'Administració de la Generalitat, sense saber de forma exacta quins òrgans d'aquesta Administració intervenen en el procediment d'elaboració i emissió dels dits informes, la qual cosa podria generar en els ens sol·licitants una situació d'incertesa i d'inseguretat jurídica. Aquesta situació, però, no queda suficientment acreditada, tal com hem dit que exigeixen la jurisprudència constitucional i la doctrina consultiva (DCGE 6/2012, FJ 2), ni en l'expedient, que només en fa esment de manera genèrica, ni en el preàmbul de la disposició dictaminada. I, de l'altra, pel fet que els mateixos ens locals,

per prendre una decisió en relació amb la continuïtat en la prestació de determinats serveis públics, puguin disposar prèviament de les dades necessàries que conformen el contingut dels informes esmentats, per tal d'evitar l'adopció de decisions que puguin ser perjudicials per als ciutadans, en la mesura que es podrien veure privats de la prestació d'uns determinats serveis que, fins a l'entrada en vigor de la Llei 27/2013, es prestaven de forma ordinària. Tot i això, no queda acreditat ni el volum ni la tipologia dels serveis públics que es podrien veure afectats i que requeririen una regulació urgent i immediata dels esmentats informes.

En conseqüència, els articles 1.b, 6, 7 i 8 del Decret Llei 3/2014, de 17 de juny, vulneren l'article 64.1 EAC perquè no queda suficientment acreditat l'element de la urgència exigida pel pressupòsit habilitant.

Arribats a aquesta conclusió, no és necessari que procedim a l'anàlisi de l'afectació, pels preceptes esmentats, dels límits materials del decret llei.

3. En aquest apartat del Dictamen, aplicarem el cànon d'estatutarietat *ex* article 64.1 EAC, començant per l'examen, com en l'apartat anterior, de si es dóna el pressupòsit habilitant al tercer bloc de preceptes del Decret Llei 3/2014, de 17 de juny, que engloba l'article 1.c i les disposicions addicionals cinquena, sisena i setena. Tal com expressa l'article 1.c del Decret Llei, l'objectiu de les disposicions es «[r]egular el procediment per adaptar els convenis, els acords i la resta d'instruments de cooperació ja subscrits, en data 31 de desembre de 2013, entre l'Administració de la Generalitat i els ens locals de Catalunya, que portin aparellat qualsevol tipus de finançament destinat a satisfer l'exercici de competències delegades o competències distintes de les pròpies i de les delegades, que preveu la disposició addicional novena de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local».

En aquest sentit, les disposicions més rellevants, als efectes del nostre Dictamen, són la sisena i la setena. La primera, referida al procediment i a les exigències documentals per tal de dur a terme l'adaptació dels convenis, els acords i la resta

d'instruments de cooperació amb què es financin competències delegades, i la segona, referida a l'adaptació dels mateixos instruments amb què es financin competències distintes de les pròpies i de les delegades, sempre que en ambdós supòsits els convenis o instruments ja estiguin subscrits en el moment de l'entrada en vigor de la Llei 27/2013 i portin aparellat qualsevol tipus de finançament de l'Administració de la Generalitat.

La finalitat del Decret llei deriva del fet que la Llei anteriorment esmentada exigeix que aquestes adaptacions es facin abans del 31 de desembre de 2014 perquè, si no fos així, els convenis i altres instruments de cooperació «queden sense efecte». I pel que fa a les mancomunitats de municipis, que constitueixen una forma de cooperació local estesa arreu de Catalunya, la Llei 27/2013 exigeix que l'adaptació dels seus estatuts es faci en el «termini de sis mesos des de l'entrada en vigor d'aquesta Llei», és a dir, abans del 30 de juny de 2014, perquè, en cas contrari, les dites mancomunitats poden incórrer en causa de dissolució.

Doncs bé, en relació amb el caràcter extraordinari de la situació de necessitat, cal dir que el preàmbul del mateix Decret llei expressa que:

«L'entrada en vigor de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, el passat 31 de desembre de 2013, i els mesos transcorreguts des de llavors, en què la incertesa jurídica ha generat la successió de nombroses i contradictòries interpretacions per part dels ens locals, han evidenciat la necessitat de disposar d'una norma que ofereixi seguretat jurídica i garanties del manteniment de l'autonomia local.»

Aquesta situació d'incertesa, derivada en gran manera de la modificació del règim competencial que efectua la Llei 27/2013, com consta en l'Informe de la Secretaria de Cooperació i Coordinació de les Administracions Locals, ha provocat que els ens locals hagin adreçat des de l'entrada en vigor de la llei múltiples consultes i qüestions referents a l'aplicació de la Llei de l'Estat que afecten, no només a la gestió diària de l'ens respectiu, sinó a d'altres que tenen un impacte més directe sobre determinats serveis o prestacions

públiques, per la qual cosa, tal com expressa l'informe esmentat, s'ha fet necessari disposar d'una «normativa d'obligat compliment, que no siguin recomanacions o interpretacions». Precisament, aquesta situació d'incertesa s'accentua, d'acord amb el mateix preàmbul del Decret llei, pel fet que l'aplicabilitat d'algunes de les previsions legals està diferida en el temps, com els casos que preveuen la disposició addicional novena LRSAL, relativa als convenis i altres instruments de cooperació, i la disposició transitòria onzena LRSAL, referent a les mancomunitats de municipis.

Convé destacar que, precisament, els convenis i els acords de cooperació, així com altres instruments anàlegs, són, juntament amb els corresponents instruments normatius de diferent rang, la forma jurídica que utilitzen l'Administració de la Generalitat i els ens locals per articular l'exercici de les competències delegades o de les distintes de les pròpies i de les delegades, amb l'objectiu final de garantir la prestació de determinats serveis públics destinats als ciutadans. Aquests convenis o acords solen regular l'objecte (l'obra o el servei públic per al qual es fa el conveni), la seva durada (poden ser plurianuals), el règim de finançament, les formes de prestació del servei o de realització de l'obra, entre d'altres, la qual cosa fa que, en el cas concret de la prestació de determinats serveis públics, s'hagin de prendre mesures concretes per garantir el manteniment del servei, l'adequada prestació tal com s'havia fet fins al moment i el seu finançament, amb l'advertiment legal que, en cas que això no fos així, es pot deixar de prestar el servei. Aquesta situació pot afectar, com expressa l'Informe de la Secretaria de Cooperació i Coordinació de les Administracions Locals, «la prestació de serveis públics en àmbits especialment sensibles i significats, com són l'educació, la salut i els serveis socials».

Quant a la necessària connexió entre la situació definida que constitueix el pressupòsit habilitant i les mesures adoptades, cal dir que, en el cas que ens ocupa, les mateixes disposicions addicionals sisena i setena articulen uns mecanismes concrets i determinats encaminats a afrontar, dins el termini establert per la Llei 27/2013, la preceptiva adaptació dels convenis, els acords i la resta d'instruments de

cooperació, com són la incorporació, mitjançant una addenda, d'una clàusula de garantia de compliment de les obligacions financeres o de compromisos de pagament de la Generalitat, que consisteix en l'autorització a l'Administració general de l'Estat per aplicar les retencions en les transferències que li corresponen; en l'emissió d'un informe previ a l'aprovació de l'addenda per part del departament competent en matèria de tutela financera dels ens locals, o les dades concretes que han de figurar en la dita addenda esmentades en les lletres *a* i *b* de l'apartat 1 de la disposició addicional setena, entre d'altres.

La situació extraordinària troba el seu fonament, també, en el fet que les previsions de les disposicions addicionals que examinem afecten directament l'àmbit de les finances de la Generalitat, en la mesura que l'objectiu principal de l'addenda, citada anteriorment, és contenir una clàusula de garantia de compliment d'obligacions financeres o de compromisos de pagament que consisteix a autoritzar l'Administració general de l'Estat «per aplicar retencions en les transferències que li corresponen a Catalunya per aplicació del seu sistema de finançament» (disposicions addicionals *sisena.1* i *setena.1.b*).

Finalment, ens queda efectuar l'anàlisi de la urgència en aquest bloc normatiu. En aquest sentit, la jurisprudència constitucional expressa de forma reiterada que aquest element es vincula a la impossibilitat d'implementar el contingut de la regulació mitjançant el procediment parlamentari ordinari previst per a la resta d'iniciatives legislatives, de manera que el Govern només està legitimitat per recórrer al decret llei quan per la via de la tramitació parlamentària de naturalesa més urgent no fos raonablement viable o possible assolir els objectius perseguits per l'acció normativa (STC 137/2011, de 14 de setembre, FJ 4; 68/2007, de 28 de març, FJ 6, entre d'altres), i, pel que fa a la nostra doctrina consultiva, el DCGE 7/2010, de 22 d'abril (FJ 3 i 4).

En el supòsit que ens ocupa, l'element temporal es constitueix en un factor clau que justifica el recurs al decret llei com a norma reguladora. En aquest sentit, la necessària adaptació dels convenis i acords de cooperació signats entre l'Administració de la Generalitat i els ens locals, que s'hagin

subscrit amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Llei 27/2013 (31 de desembre de 2013), ve donada per les mateixes previsions de la nova legislació local, que exigeix que l'adaptació d'aquests instruments es faci abans del 31 de desembre de 2014; previsions que fan que sigui encara més estricte i curt el termini per adequar els estatuts de les mancomunitats de municipis, que s'ha de fer en sis mesos, és a dir, abans del propassat 30 de juny de 2014; i, sobretot, pels efectes immediats i greus que es preveuen en tots dos supòsits si no es compleixen les previsions legals, que són la possible incursió en causa de dissolució de les mancomunitats i la pèrdua d'eficàcia jurídica dels convenis i els acords.

Precisament, la necessitat de disposar d'una norma que doni resposta a situacions crítiques i no desitjables, sobretot per la possible afectació negativa que pot tenir sobre la prestació de serveis públics, alguns de caràcter rellevant (salut o educació), provocades, pel que ara interessa, per la pèrdua immediata d'eficàcia dels convenis o dels acords de cooperació, justifica que el Govern dicti les disposicions esmentades.

Així mateix, amb relació a la regulació continguda en el Decret llei que hem analitzat, entenem que no es produeix tampoc una afectació dels límits materials del decret llei establerts per l'article 64.1 EAC, en la mesura que, pel seu contingut, els preceptes analitzats no es refereixen al nucli essencial de la regulació del règim local, en el sentit i l'abast que s'ha exposat en el primer apartat d'aquest fonament jurídic.

En conseqüència, l'article 1.c i les disposicions addicionals cinquena, sisena i setena del Decret llei 3/2014, de 17 de juny, no vulnereu l'article 64.1 EAC.

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

CONCLUSIONS

Primera. Els articles 1.a, 2, 3, 4 i 5, i les disposicions addicionals primera, segona, tercera, quarta i vuitena del

Decret llei 3/2014, de 17 de juny, pel qual s'estableixen mesures urgents per a l'aplicació a Catalunya de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local, vulneren l'Estatut d'autonomia perquè afecten el límit material de l'article 64.1 EAC, amb relació a l'article 2.3 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Segona. Els articles 1.b, 6, 7 i 8 del Decret llei 3/2014, de 17 de juny, vulneren l'article 64.1 EAC perquè no compleixen el requisit de l'extraordinària i urgent necessitat.

Adoptada per unanimitat.

Tercera. La resta de preceptes examinats del Decret llei 3/2014, de 17 de juny, no vulneren l'article 64.1 EAC.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 17/2014, de 14 d'agost,
sobre la Proposició de llei per a garantir els drets de
lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals
i per a eradicar l'homofòbia i la transfòbia

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, respecte al Dictamen de la Comissió de Benestar, Família i Immigració sobre la Proposició de llei per a garantir els drets de lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals i per a eradicar l'homofòbia i la transfòbia (BOPC núm. 363, de 15 de juliol de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 18 de juliol de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries (Reg. núm. 4162) un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya, de la mateixa data, en què es comunicava al Consell, per Resolució

Ponent: Joan Egea Fernández

de la presidència del Parlament de 18 de juliol de 2014, i de conformitat amb els articles 16.1.b i 23.b de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, l'admissió de la sol·licitud de dictamen presentada el 18 de juliol de 2014 per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, en relació amb l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia del Dictamen de la Comissió de Benestar, Família i Immigració sobre la Proposició de llei per a garantir els drets de lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals i per a eradicar l'homofòbia i la transfòbia, i d'una manera especial sobre l'article 26 bis i el capítol IV del títol IV, sobre el règim d'infraccions i sancions, en general, i, més concretament, dels articles 30, 31 i 32.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 23 de juliol de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el president senyor Joan Egea Fernández.

3. En la mateixa sessió, en aplicació de l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin amb relació a la norma sotmesa a dictamen.

4. En data 28 de juliol de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4181) un escrit de documentació complementària tramès pel Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya amb comentaris respecte de les al·legacions formulades en la petició de dictamen.

5. En data 4 d'agost de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. 4195) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, que adjuntava com a documentació complementària una nota sobre l'adequació a l'Estatut i a la

Constitució de la Proposició de llei objecte de dictamen, elaborada, en data 30 de juliol de 2014, per l'Assessoria Jurídica del Departament de Benestar Social i Família.

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 14 d'agost de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Tal com s'ha posat de manifest en els antecedents, més d'una desena part de diputats del Parlament de Catalunya sol·liciten d'aquest Consell dictamen sobre l'adequació a l'Estatut i a la Constitució de la Proposició de llei per a garantir els drets de lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals i per a eradicar l'homofòbia i la transfòbia (en endavant, Proposició de llei), a l'empara del que preveuen l'article 76.2.b de l'Estatut i l'article 23.b de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries.

Per tal de delimitar l'objecte del nostre Dictamen, escau, en primer lloc, descriure breument el contingut de la Proposició de llei sol·licitada i indicar el context normatiu del qual forma part, per exposar, seguidament, els dubtes concrets de constitucionalitat que susciten determinats preceptes de la Proposició de llei en els diputats sol·licitants. Finalment, indicarem l'estructura que adoptarà el Dictamen per tal de donar resposta a la sol·licitud.

1. El Dictamen de la Comissió de Benestar, Família i Immigració sobre la Proposició de llei, que és l'objecte de la sol·licitud, consta de trenta-nou articles, dividits en cinc títols, i de quatre disposicions addicionals, dues de transitòries i dues de finals.

L'objecte de la Proposició de llei, d'acord amb l'article 1, és «establir i regular els mitjans i les mesures per a fer efectiu

el dret a la igualtat i a la no-discriminació per raó d'orientació sexual, d'identitat de gènere o d'expressió de gènere, en els àmbits, tant públics com privats, sobre els quals la Generalitat i els ens locals tenen competències».

En el títol preliminar, integrat pels articles 1 a 6, sota la rúbrica «Disposicions generals», es regula també la finalitat de la Llei (art. 2), que consisteix en «establir les condicions per les quals els drets de lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals [...] siguin reals i efectius; facilitar-los la participació i la representació en tots els àmbits de la vida social; i contribuir a la superació dels estereotips que afecten negativament la percepció social d'aquestes persones». La llei s'aplica, d'acord amb l'article 3, a «qualsevol persona, física o jurídica, de dret públic o privat» i la Generalitat i els ens locals, en els àmbits competencials respectius, han de garantir el seu compliment. L'article 4 formula, als efectes d'aquesta llei, les definicions de diferents tipus de discriminació, com ara la directa, la indirecta, la múltiple, la discriminació per associació i per error, així com de l'ordre de discriminar, de l'assetjament per raó de l'orientació sexual, la identitat de gènere o l'expressió de gènere, de la represàlia discriminatòria i de la victimització secundària. L'article 5 conté una clàusula general antidiscriminatòria, tot establint que el dret a la no-discriminació constitueix un principi informador de l'ordenament jurídic català i vincula tant els poders públics com els particulars. Clou aquest títol preliminar l'article 6, que enumera un conjunt de principis orientadors de l'actuació dels poders públics amb relació a les persones lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals (en endavant, LGBTI).

El títol I (art. 7 a 9) conté diverses previsions organitzatives en relació amb l'aplicació de la llei. Es crea el Consell Nacional de Lesbianes, Gais, Bisexuals, Transsexuals i Intersexuals com a espai de participació ciutadana i òrgan consultiu de les administracions catalanes (art. 7). Es preveu l'existència dins el Govern d'un òrgan coordinador de les polítiques en relació amb les persones LGBTI desplegades pels diversos departaments (art. 8), al qual s'assigna, a més, la responsabilitat d'oferir un servei d'atenció integral per atendre aquestes persones (art. 9).

El títol II (art. 10 a 21) regula les polítiques públiques per promoure la igualtat efectiva de les persones LGBTI. Els preceptes continguts en aquest títol tenen per objecte diferents accions, mesures i activitats dels poders públics en tot un ventall d'àmbits sectorials, com ara l'educació, la cultura i l'esport, els mitjans de comunicació, la salut, l'acció social, l'ordre públic, la participació, el mercat de treball i la protecció de les famílies.

El títol III, integrat exclusivament per l'article 22, es refereix a les obligacions de les administracions públiques de Catalunya en relació amb les persones transsexuals. En particular, s'estableix que poden acollir-se a les mesures i accions previstes en la llei «sense que calgui cap diagnòstic de disfòria de gènere ni cap tractament mèdic».

El títol IV (art. 22 bis a 34) està dedicat als mecanismes per garantir el dret a la igualtat i la no-discriminació de les persones LGBTI, tot articulant la regulació en quatre capítols. El capítol I, relatiu a les disposicions generals, inclou, d'una banda, el contingut de la tutela judicial i administrativa davant les vulneracions del dret a la igualtat de les persones LGBTI (art. 22 bis), i, d'altra banda, la legitimació col·lectiva corresponent a les entitats, associacions i organitzacions legalment constituïdes que tinguin entre llurs finalitats la defensa i la promoció dels drets humans, sempre amb l'autorització de la persona o persones afectades, per tal de defensar els seus drets en els procediments administratius o judicials, d'acord amb els termes establerts, en aquest darrer cas, per les lleis processals (art. 22 *ter*). En el capítol II (art. 23) es regula el dret d'admissió en relació amb la discriminació per raó d'orientació sexual, identitat de gènere i expressió de gènere. El capítol III conté diferents especificacions del dret a l'atenció i a la reparació de les persones LGBTI, com ara el dret a una protecció integral, real i efectiva de les persones que pateixen o es troben en risc de patir discriminació o violència (art. 24), la previsió de nul·litat de ple dret de les disposicions, actes o clàusules dels negocis jurídics que provoquen discriminació (art. 25), el dret a l'atenció i a l'assistència jurídica (art. 26) i la inversió de la càrrega de la prova «[d]'acord amb el que estableixen les lleis processals i

reguladores dels procediments administratius» (art. 26 bis). Finalment, el capítol IV (art. 28 a 34) prescriu el règim d'infraccions i sancions, el contingut del qual es descriurà més endavant, en ser, específicament, l'objecte de la petició de dictamen.

2. Una vegada descrit sumàriament el contingut de la Proposició de llei, per tal d'escatir-ne millor l'objecte i la significació, és necessari tenir en compte el context normatiu en el qual s'insereix.

La interdicció de la discriminació per raó d'orientació sexual i l'adopció de mesures de tutela antidiscriminatòria en aquest àmbit constitueix una realitat normativa relativament nova, que té el seu origen en l'impuls, principalment, del dret europeu. En aquest sentit, cal recordar que la Carta de drets fonamentals de la Unió Europea, proclamada pel Parlament Europeu, el Consell de la Unió Europea i la Comissió Europea el 7 de desembre de 2000 a Niça, conté a l'article 21 una específica prohibició de la discriminació exercida per raó d'orientació sexual. Aquell mateix any es va aprovar la Directiva 2000/78/CE del Consell, de 27 de novembre, relativa a l'establiment d'un marc general per a la igualtat de tractament en el treball i l'ocupació, la qual té per objecte l'adopció de mesures per lluitar contra la discriminació, entre altres motius, per raó d'orientació sexual (art. 1). Així mateix, cal fer esment que l'article 19 del Tractat de funcionament de la Unió Europea atribueix competències a la Unió per a adoptar actes legislatius per lluitar contra determinades formes de discriminació, entre les quals se cita la basada en l'orientació sexual. Posteriorment, aquesta tendència s'ha recollit també en l'àmbit del Consell d'Europa, tant pel Comitè de Ministres com pel Tribunal Europeu de Drets Humans, com veurem més endavant (FJ 3.2.C).

Pel que fa a la Constitució espanyola, l'article 14 CE no inclou l'orientació sexual com a motiu de discriminació expressament prohibit. Ara bé, el Tribunal Constitucional, des de la STC 41/2006, de 13 de febrer (FJ 3) i amb posterioritat (per exemple, a la STC 92/2014, de 10 de juny, FJ 4), ha interpretat que aquest tipus de discriminació s'ha d'entendre

comprès a la clàusula «qualsevol altra condició o circumstància personal o social» a la qual es refereix, com a motiu o raó de caràcter obert, la interdicció de discriminació proclamada en el precepte constitucional. Juntament amb aquest mandat constitucional, la legislació estatal ha incorporat determinades mesures d'equiparació d'aquestes persones i de lluita contra la discriminació de què són objecte. Així, d'una banda, la Llei 62/2003, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social (art. 34 a 43) va incorporar al nostre ordenament la Directiva 2000/78/CE, citada, tot introduint diferents mesures de tutela antidiscriminatòria en l'àmbit del treball i l'ocupació, mitjançant la modificació, entre d'altres, de l'Estatut dels treballadors i el Text refós de la Llei d'infraccions i sancions en l'ordre social, aprovat pel Reial decret legislatiu 5/2000, de 4 d'agost. D'altra banda, durant la VIII legislatura es van aprovar una sèrie de normes d'equiparació dels drets de les persones integrants d'aquests col·lectius, com ara la Llei 13/2005, d'1 de juliol, per la qual es modifica el Codi civil en matèria de dret a contreure matrimoni, que va estendre aquest dret a les persones del mateix sexe; la Llei 14/2006, de 26 de maig, sobre tècniques de reproducció humana assistida, que permet que la dona casada amb una altra dona pugui autoritzar a favor d'aquesta última la determinació de la filiació dels fills nascuts mitjançant aquestes tècniques, i la Llei 3/2007, de 15 març, reguladora de la rectificació registral de la menció relativa al sexe de les persones, que permet l'accés al Registre Civil dels canvis de sexe, així com del nom, a les persones transsexuals.

Més enllà d'aquestes normes de caràcter sectorial, a l'Estat no s'ha aprovat una norma antidiscriminatòria amb caràcter general i transversal en favor de les persones els drets de les quals són regulats per aquesta Proposició de llei. Des de l'aprovació del Codi penal de 1995 (en endavant, CP) existeixen, però, tot un seguit de preceptes que ofereixen tutela penal davant determinats tipus d'actes discriminatoris per raó, entre altres motius, d'orientació sexual. Així, amb caràcter general, es preveu un agreujant genèric per la comissió de fets tipificats com a delictes per motius discriminatoris, entre els quals s'inclouen expressament els

relatius a l'orientació sexual de la víctima (art. 22.4 CP) i, específicament, es tipifiquen els delictes de provocació a la discriminació, l'odi o la violència contra grups o associacions (art. 510.1 CP), de difusió d'informacions injurioses sobre grups o associacions (art. 510.2 CP) i de denegació de prestacions a les quals es té dret, tant si aquestes són públiques (art. 511 CP) com si es tracta d'activitats professionals o empresarials (art. 512 CP), quan aquestes conductes estan originades per l'orientació sexual o altres circumstàncies susceptibles de generar discriminació de la víctima. Per a la persecució d'aquest tipus de delictes existeix des del 2009 a la Fiscalia Provincial de Barcelona, de manera pionera, un Servei de Delictes d'Odi i Discriminació.

En l'àmbit de Catalunya, l'Estatut, en el marc dels principis rectors que han d'orientar les polítiques públiques dels poders públics de Catalunya, estableix en l'article 40.7 el mandat que «[e]ls poders públics han de promoure la igualtat de les diferents unions estables de parella [...], amb independència de l'orientació sexual de llurs membres», i en l'article 40.8 el deure dels poders públics de promoure la igualtat de totes les persones amb independència, entre altres motius, de l'orientació sexual, i de promoure l'eradicació, entre altres manifestacions discriminatòries, «de l'homofòbia i de qualsevol altra expressió que atempti contra la igualtat i la dignitat de les persones». En aquest sentit cal esmentar la Llei 10/1998, de 15 de juliol, d'unions estables de parella, que va formular de manera precursora el règim jurídic de «la unió estable homosexual» (art. 19 a 35), regulació que actualment es troba en els articles 234-1 a 234-14 del Codi civil de Catalunya, els quals tenen per objecte l'establiment del règim de la «parella estable», que és aquella integrada per «[d]ues persones que conviuen en una comunitat de vida anàloga a la matrimonial» i compleixen algun dels requisits previstos en l'article 234-1. En el pla de la participació ciutadana, mitjançant el Decret 141/2007, de 26 de juny, es va crear el Consell Nacional de Lesbianes, Gais i Homes i Dones Bisexuals i Transsexuals, com a òrgan de participació en l'elaboració de les polítiques públiques que afectin les persones d'aquest col·lectiu.

Finalment, cal destacar l'aprovació d'algunes lleis autonòmiques que tenen per objecte, en línia amb el contingut de la Proposició de llei examinada, l'adopció de mesures integrals o transversals per tal de combatre la discriminació i promoure la igualtat de les persones per raó de la seva orientació o expressió sexual. Es tracta de les següents normes legislatives: la Llei foral 12/2009, de 19 de novembre, de no-discriminació per motius d'identitat de gènere i de reconeixement dels drets de les persones transsexuals; la Llei del Parlament Basc 14/2012, de 28 de juny, de no discriminació per motius d'identitat de gènere i de reconeixement dels drets de les persones transsexuals; la Llei del Parlament de Galícia 2/2014, de 14 d'abril, per la igualtat de tractament i la no-discriminació de lesbianes, gais, transsexuals, bisexuals i intersexuals a Galícia, i la recent Llei d'Andalusia 2/2014, de 8 de juliol, integral per a la no-discriminació per motius d'identitat de gènere i reconeixement dels drets de les persones transsexuals d'Andalusia.

3. La sol·licitud de dictamen formulada per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya planteja dubtes de constitucionalitat respecte dels articles 26 bis, 30 i 31 —als quals s'afegeix l'art. 32 en la fonamentació—, i del capítol IV del títol IV en general, de la Proposició de llei.

Al capítol IV del títol IV de la Proposició de llei, relatiu al règim d'infraccions i sancions, l'escrit de sol·licitud li retreu que conté la tipificació com a infraccions administratives de conductes que ja són objecte de prohibició per part del Codi penal. Aquesta coincidència suposarà, a parer dels sol·licitants, la introducció d'un element de confusió, i per tant, de desprotecció de les persones a què es vol afavorir, en admetre la possibilitat que un acte que el Codi penal tipifica com a delictes o com a falta sigui considerat una infracció administrativa i quedi exclòs de l'àmbit protector general dels drets fonamentals de les persones». A partir d'aquesta consideració, la sol·licitud planteja un doble reprotxe al règim d'infraccions i sancions previst en la Proposició de llei perquè implica, d'una banda, la invasió de la competència de l'Estat en matèria de legislació penal, en la mesura que «les previsions

de la norma suposen la despenalització d'actes que la legislació vigent fa creditors de repulsa penal», i, de l'altra, «una infracció de la reserva competencial de l'Estat en matèria de regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets constitucionals establerta en l'article 149.1.1 CE».

Fent al·lusió expressa dels articles 30, 31 i 32 de la Proposició de Llei, relatius a la competència per declarar les infraccions i imposar les sancions administratives corresponents i al procediment sancionador aplicable, els sol·licitants consideren, a banda dels retrets anteriors, que aquesta atribució de funcions a l'Administració incideix sobre la reserva jurisdiccional per a enjudiciar els fets constitutius de delictes o falta, «contravenint els articles 117.3 i 124 de la CE» (referits, respectivament, a les funcions dels jutjats i tribunals i del Ministeri Fiscal), i envaeix, al mateix temps, la competència de l'Estat en matèria de legislació processal (art. 149.1.6 CE).

Finalment, pel que fa a l'article 26 bis, que està contingut en el capítol III del títol IV i regula la inversió de la càrrega de la prova respecte de les al·legacions de discriminació per raó d'orientació sexual, identitat de gènere o expressió de gènere, l'escrit de sol·licitud considera que la projecció de la regulació d'aquesta inversió de l'*onus probandi* sobre el procediment administratiu sancionador «és una subversió del sistema general vigent, basat en l'equilibri entre els principis consagrats en l'article 24.2 CE, entre els quals la presumpció d'innocència».

4. Una vegada exposats el contingut de la Proposició de Llei objecte de la sol·licitud, el context normatiu del qual forma part i els dubtes de constitucionalitat que suscita als diputats del Parlament sol·licitants, ens resta indicar l'estructura que adoptarà el nostre Dictamen per donar resposta a aquests dubtes. Així, en el fonament jurídic segon exposarem el marc constitucional i estatutari del règim administratiu sancionador, per passar després, en el fonament jurídic tercer, a examinar l'adequació a aquest marc dels preceptes objecte de dictamen.

Segon. El marc constitucional i estatutari del règim administratiu sancionador

1. Segons ha quedat exposat en el fonament jurídic primer, els diputats sol·licitants qüestionen la constitucionalitat de l'article 26 bis, relatiu a la inversió de la càrrega de la prova, i tot el capítol IV del títol IV, referit al règim d'infraccions i sancions, i en especial els articles 30, 31 i 32 de la Proposició de llei. En essència, critiquen, d'una banda, la coexistència d'aquest règim sancionador amb el Codi penal, de la qual es podria derivar tant la vulneració de les competències estatals sobre legislació penal, sobre legislació processal i sobre regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat, com la sostracció de funcions pròpies dels òrgans jurisdiccionals i de la fiscalia. I, de l'altra, plantegen l'afectació a la presumpció d'innocència que podria resultar de la inversió de la càrrega de la prova prevista en l'article 26 bis.

2. Centrat així l'objecte de la sol·licitud i els motius que la justifiquen (tots ells referits al règim administratiu sancionador regulat per la Proposició de llei), hem d'iniciar el seu examen recordant que el nostre ordenament constitucional es caracteritza per admetre una dualitat de sistemes sancionadors (penal i administratiu) que, com ha afirmat la STC 77/1983, de 3 de octubre (FJ 4), troba el seu fonament en l'article 25 CE. Dit això, però, la Constitució no determina cap criteri de distribució entre allò que pugui correspondre a la potestat administrativa sancionadora i el que pertoca a la legislació penal, que, com és sabut, actua exclusivament a través dels procediments judicials. Això vol dir que resta en mans del legislador efectuar l'avantditada distribució, tenint en compte, però, d'una banda, que corresponen a la legislació penal les sancions que consisteixen en la pèrdua de drets civils i polítics o en una pena privativa de llibertat (art. 25.3 CE) i, d'altra banda, que són propis del dret penal els principis de fragmentarietat i *ultima ratio*.

A partir d'aquí, es pot afirmar, doncs, que, amb l'excepció que acabem d'assenyalar, la tipificació de les infraccions i la corresponent imposició de sancions es pot vehicular tant a

través de la jurisdicció penal com en via administrativa. En la lluita contra la discriminació regeix també aquesta ambivalència, partint, òbviament, del fet que, abans d'acudir als remeis sancionadors, el millor per aconseguir eliminar-la és l'establiment de polítiques socials, econòmiques i culturals de promoció de la igualtat (art. 40.8 EAC), així com programes de formació, conscienciació i sensibilització. En qualsevol cas, ha de quedar clar, perquè així ho ha establert el Tribunal Constitucional, que el fet que la regulació de les infraccions i sancions afecti l'àmbit dels drets fonamentals no implica que tota la regulació del dret administratiu sancionador sigui competència exclusiva de l'Estat i exclogui les comunitats autònomes (STC 87/1985, de 16 de juliol, FJ 8, i STC 218/2013, de 19 de desembre, FJ 5). D'aquesta qüestió competencial, però, en tornarem a tractar, més extensament, al final d'aquest fonament jurídic.

D'acord amb l'article 149.1.6 CE, la competència en matèria de legislació penal correspon en exclusiva a l'Estat, fet que impedeix, aquí sí, que les comunitats autònomes puguin tipificar de manera efectiva i concreta cap supòsit de responsabilitat penal (STC 142/1988, de 12 de juliol, FJ 7). Aquest raonament s'ha anat reproduint en totes les resolucions posteriors que s'han ocupat d'aquesta matèria, en les quals, prenent per base aquella primerenca Sentència, literalment s'afirma que «las normas emanadas de las Comunidades Autónomas no pueden prever concretos delitos ni sus correspondientes penas» (STC 120/1998, de 15 de juny, FJ 4). A tot això l'alt tribunal hi afegeix també l'argument, d'altra banda obvi, que, com que en matèria penal regeix una reserva de llei orgànica, no és possible que les normes d'aquest rang siguin modificades o derogades per una disposició autonòmica, atès que les assemblees legislatives de les comunitats autònomes no disposen d'aquest recurs normatiu.

3. Entrant ara a l'anàlisi del marc constitucional i estatutari que regeix per a la potestat sancionadora de l'Administració —sigui l'estatal o l'autonòmica—, hem de començar recordant que constitueix doctrina constitucional completament consolidada que, per tal de garantir els drets dels ciutadans,

aquella resta sotmesa amb caràcter general als mateixos límits i principis que regeixen per a l'ordre penal i que estan fixats pels articles 24 i 25 CE (STC 18/1981, de 8 de juny, FJ 2). I també que això no es tradueix en una estricta aplicació literal, sinó «en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3 CE» (STC 70/2008, de 23 de juny, FJ 4).

En aquest sentit, el primer dels principis al qual ens hem de referir com a incardinat també, de forma ineludible, en el règim administratiu sancionador, és el principi de legalitat penal (art. 25.1 CE), que incorpora la regla *nullum crimen nulla poena sine lege*, i s'articula a través d'una doble garantia: material i formal.

Des de la perspectiva material, es tradueix en l'exigència de la predeterminació normativa o, el que és el mateix, en el principi de tipicitat o taxativitat, que implica que la llei ha de descriure el supòsit de fet delimitat de forma estricta (*lex certa*), és a dir, ha de predeterminar les conductes il·lícites i les sancions que els són aplicables amb un grau de certesa suficient (STC 145/2013, d'11 de juliol, FJ 4, entre moltes d'altres). Aquesta exigència de claredat i precisió, que, d'acord amb aquesta mateixa jurisprudència, opera amb més rigor en les sancions penals que en les administratives, s'erigeix, doncs, en un aspecte fonamental del principi de legalitat i significa que constitucionalment no es poden admetre formulacions tan obertes per la seva amplitud, vaguetat o indefinició que la seva efectivitat acabi depenent d'una decisió pràcticament lliure i arbitrària de l'aplicador de la norma.

La garantia formal, per la seva banda, es refereix, com ja vàrem tenir ocasió d'assenyalar en el nostre Dictamen 17/2010, de 15 de juliol (FJ 7), al rang normatiu dels preceptes que tipifiquen les infraccions i sancions, «que ha de ser legal y no reglamentario de conformidad con el término “legislación vigente” contenido en el art. 25.1 CE (por todas STC 77/2006, de 13 de marzo, FJ único y jurisprudencia allí citada)» (STC 145/2013, FJ 4).

Tot i això, el mateix Tribunal, ja des de l'esmentada Sentència 77/1983, ha matisat (i així ho recull també l'art.

129.3 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú —LRJPAC—) que l'abast d'aquesta reserva de llei no és tan rigorós en l'àmbit del dret administratiu sancionador com ho és en les sancions penals, sense excloure «la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley» (STC 16/2004, de 23 de febrer, FJ 5).

Integrat en aquest mateix principi de legalitat, i malgrat que l'article 25.1 CE no hi faci referència expressa, l'alt tribunal hi ha inclòs també el principi *non bis in idem*.

En virtut d'aquest principi, resta vedada la imposició d'una dualitat de sancions «en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento» (STC 2/2003, de 16 de gener, FJ 3, entre moltes altres). És a dir, la garantia que representa la prohibició del *non bis in idem* es configura com un dret fonamental (STC 154/1990, de 15 d'octubre, FJ 3 i 2/2003, FJ 3), que, com dèiem, impedeix sancionar una persona en més d'una ocasió pel mateix fet amb el mateix fonament, a través de la substanciació d'una dualitat de procediments sancionadors, i això abstracció feta de la seva naturalesa penal o administrativa.

Allò que resta constitucionalment proscrit és, doncs, l'aplicació de dues normes sancionadores, així com també el posterior enjudiciament, quan el mateix fet ha estat ja jutjat en un primer procediment en el qual s'ha dictat una resolució amb efecte de cosa jutjada (STC 2/2003, FJ 3), però no la mera coexistència normativa de procediments sancionadors.

En connexió amb l'anterior, el Tribunal Constitucional ha afirmat que, en el nostre ordenament, regeix la regla de preferència o precedència de la jurisdicció penal sobre l'Administració, en aquells casos en què els fets a sancionar puguin ser no només constitutius d'infracció administrativa, sinó també de delicte o falta d'acord amb el Codi penal. D'aquesta regla el Tribunal n'ha derivat una triple exigència: «a) el necesario control a posteriori por la Autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso; b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración

lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores, en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código penal o las leyes penales especiales, mientras la Autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos; c) la necesidad de respetar la cosa juzgada» (STC 2/2003, FJ 3.c).

Així, doncs, el legislador estatal, únic competent en matèria de legislació penal, té llibertat per decidir quins fets han de ser objecte de sanció penal, i, un cop ho ha fet, «la norma contenida en la disposición administrativa deja de ser aplicable y sólo los órganos judiciales integrados en la jurisdicción penal son órganos constitucionalmente determinados para conocer de dicha infracción y ejercer la potestad punitiva estatal» (STC 2/2003, FJ 9). En definitiva, podem concloure que sempre ha de prevaler l'aplicació preferent de la norma penal, de manera que en el cas que els fets també reunissin els elements per ser qualificats de delictes o falta i s'hagi iniciat un procés penal, l'Administració no pot imposar la sanció corresponent a la infracció administrativa, sinó que ha de suspendre preceptivament el procediment prèviament iniciat (art. 7.2 del Reial decret 1398/1993, de 4 d'agost, pel qual s'aprova el Reglament del procediment per a l'exercici de la potestat sancionadora, i art. 5.1 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat).

En l'àmbit de les sancions administratives, com en el de les penals, regeix també el principi de culpabilitat, que suposa la imputació per dol o culpa de l'acció que se sanciona. És a dir, no hi caben criteris merament objectius o, el que és el mateix, s'exclou «la imposición de sanciones por el mero resultado y sin atender a la conducta diligente» (STC 76/1990, de 26 d'abril, FJ 4.A). Per això, aquesta mateixa Sentència, en relació amb la sanció pel mer resultat, ha pogut afirmar també que, en la mesura que la sanció de les infraccions administratives és una de les manifestacions del *ius puniendi* de l'Estat, «sería inadmisibile en nuestro ordenamiento» (ibídem).

Respecte d'això, cal recordar que l'article 130.1 LRJPAC positivitza aquest principi en disposar que «[n]omés poden ser

sancionades per fets constitutius d'infracció administrativa les persones físiques o jurídiques que en resultin responsables, encara que només sigui per simple inobservança». D'aquest precepte es deriva que, sense que ara calgui entrar en una anàlisi aprofundida del sentit de l'expressió «simple inobservança», es pot parlar d'una disminució del nivell d'exigència de la culpabilitat en l'àmbit administratiu sancionador (respecte del que regeix en dret penal), ja que per imposar una sanció, en determinats casos, n'hi pot haver prou amb un simple incompliment formal.

En referència a aquest element subjectiu, la STC 219/1988, de 22 de novembre, conclou també que la culpabilitat impedeix un «indebido traslado de responsabilidad personal (no de responsabilidad civil subsidiaria), a persona ajena al hecho infractor, al modo de una exigencia de responsabilidad objetiva sin intermediación de dolo o culpa, sin practicarse la prueba de descargo propuesta por el recurrente» (FJ 3).

4. En aquesta mateixa línia de trasllat de les garanties penals al procediment administratiu sancionador, en allò que resultin compatibles amb la seva naturalesa, el Tribunal Constitucional ha remarcat que s'hi inclou el dret fonamental a la presumpció d'innocència, «que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición de la utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y, en fin, el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa, del que se deriva que vulnera el art. 24.2 CE la denegación inmotivada de medios de prueba (por todas, SSTC 7/1998, de 13 de enero, FJ 5, y 272/2006, de 25 de septiembre, FJ 2)». Això vol dir que les resolucions sancionadores, siguin judicials o administratives, exigeixen la certesa dels fets que s'imputen, obtinguda a través de la prova de càrrec, i la certesa sobre el judici de culpabilitat, al qual tot just ens acabem de referir. En síntesi, en paraules del mateix Tribunal, «el art. 24.2 de la Constitución rechaza tanto la responsabilidad presunta y objetiva como la inversión de la

carga de prueba en relación con el presupuesto fáctico de la sanción» (STC 76/1990, FJ 8.B).

En l'ordenament jurídic administratiu, aquest principi ha quedat expressament positivitzat a l'article 137.1 LRJPAC, el qual, sota la rúbrica «Presumpció d'innocència», disposa que «[e]ls procediments sancionadors han de respectar la presumpció de no-existència de responsabilitat administrativa mentre no es demostrï el contrari».

Finalment, convé tenir molt present que una de les tècniques pròpies del que, comunament, se sol qualificar com a dret antidiscriminatori és l'anomenada «inversió de la càrrega de la prova» respecte del caràcter discriminatori d'una determinada conducta o actuació. Des de la seva primera jurisprudència, el Tribunal Constitucional ha admès aquesta regla de distribució de l'*onus probandi* en relació amb les actuacions empresarials lesives de drets fonamentals, en particular les actuacions discriminatòries, com a mecanisme de tutela davant la dificultat probatòria dels motius contraris al dret fonamental (STC 38/1981, de 23 de novembre, FJ 3; doctrina reiterada posteriorment en moltes altres resolucions, com ara la STC 151/2004, de 20 de setembre, FJ 2, o la STC 41/2006, FJ 4).

Per tal d'activar aquesta inversió, el Tribunal exigeix que qui sofreix un acte lesiu aportï indicis raonables o versemblants que posin de manifest els motius *prima facie* discriminatoris, de manera que correspondrà a la part demandada la càrrega de provar que la seva actuació està emparada en causes reals i objectives, alienes a tota discriminació. Aquesta tècnica de tutela ha estat incorporada a la legislació processal social (art. 96 Llei 36/2011, de 10 d'octubre, reguladora de la jurisdicció social —LJS—, que té el seu antecedent en l'article 96 del Reial decret legislatiu 2/1995, de 7 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de procediment laboral) i s'ha estès a altres sectors de l'ordenament com a conseqüència de l'impuls del dret europeu.

En l'àmbit de la lluita contra la discriminació per raó de sexe, la Directiva del Consell 2004/113/CE, de 13 de desembre, per la qual s'aplica el principi d'igualtat de tracte entre homes i dones en l'accés a béns i serveis i el seu subministrament,

insta els estats a adaptar les seves normes relatives a la càrrega de la prova quan hi hagi un cas de presumpta discriminació (art. 9.1), tot excloent-ne, però, els procediments penals (art. 9.3). La Directiva ha estat incorporada, en aquest punt, per l'article 13 de la Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes, així com en la llei processal civil i en la contenciosa administrativa (art. 217.5 de la Llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjudiciament civil —LEC— i art. 60.7 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa —LJCA—). En relació amb la Directiva 2000/78/CE del Consell, de 27 de novembre, relativa a l'establiment d'un marc general per a la igualtat de tractament en el treball i l'ocupació, que, com indicàvem en el fonament jurídic primer, conté una prohibició específica de discriminació per orientació sexual en aquest àmbit, l'article 10 també regula la inversió de la càrrega de la prova, precepte que ha estat incorporat en el nostre ordenament per l'article 36 de la Llei 62/2003, esmentada.

Aquesta inversió de la càrrega probatòria, una vegada la part actora ha aportat indicis fonamentats, es tradueix en una mena de presumpció *iuris tantum* d'existència del mòbil o motiu discriminatori, llevat que aquell a qui s'imputi la situació de discriminació aporti «una justificació objectiva i raonable, prou provada, de les mesures adoptades i de la seva proporcionalitat» (art. 36 Llei 62/2003).

Als efectes que ara ens interessin, hem de remarcar que aquest tipus de presumpció no és traslladable a l'àmbit de l'exercici del *ius puniendi*, bé de caràcter penal bé de caràcter sancionador administratiu, perquè la regla bàsica en matèria de prova en relació amb l'exercici del poder de castigar és la presumpció d'innocència (art. 24.2 CE), de la qual es deriva que l'*onus probandi* i l'acreditació de l'existència objectiva i subjectiva del delictes, o de la infracció, correspon a qui imputa la seva comissió. Així doncs, en l'àmbit sancionador administratiu la càrrega correspon a l'Administració (STC 70/2008, FJ 4).

5. En la valoració de la constitucionalitat del règim administratiu sancionador caldrà tenir present, a més, el principi de proporcionalitat; sempre partint, és clar, del fet que, en el nostre ordenament constitucional, l'al·legació de la proporcionalitat no es pot fer de manera aïllada respecte d'altres principis constitucionals. És a dir, si es vol fer valer l'existència de desproporció, s'ha d'al·legar primer i enjudiciar després en quina mesura afecta el contingut dels preceptes invocats i «sólo cuando la desproporción suponga vulneración de estos preceptos cabrá declarar la inconstitucionalidad (STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 3; en el mismo sentido, SSTC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 1; 136/1999, de 20 de julio, FJ 22; AATC 293/1997, de 22 de julio; 484/2000, de 30 de noviembre)» (STC 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 2).

A partir d'aquí, la jurisprudència constitucional ha sostingut que el règim sancionador ha de procurar que hi hagi proporcionalitat entre la gravetat dels comportaments prohibits i les conseqüències sancionadores que preveu la llei (STC 145/2013, FJ 6).

6. Per acabar, ens referirem al règim competencial en l'àmbit de les infraccions i sancions administratives, començant per afirmar que «la potestad sancionadora no constituye un título competencial autónomo» (STC 37/2002, de 14 de febrer, FJ 13), sinó que, com reproduïx una consolidada jurisprudència constitucional (entre d'altres, les STC 124/2003, de 19 de juny, FJ 8; 157/2004, de 21 de setembre, FJ 15, i, més recentment, 218/2013, FJ 5) i recull la nostra doctrina consultiva (DCGE 25/2010, de 22 de desembre, FJ 3, i 13/2013, de 10 d'octubre, FJ 3), la dita potestat sancionadora resta vinculada a la competència sobre la matèria substantiva en qüestió. És a dir, es tracta d'una competència connectada amb la que tenen l'Estat o les comunitats autònomes per regular el règim substantiu d'una activitat o servei o, en paraules del mateix Tribunal Constitucional, que té caràcter instrumental respecte de l'exercici de les competències substantives (STC 48/1988, de 22 de març, FJ 25; 227/1988, de 29 de novembre, FJ 29, i 96/1996, de 30 de maig, FJ 7).

Assentat que, amb el pressupòsit de la prèvia competència substantiva, la Generalitat pot tipificar infraccions i imposar sancions (art. 159.1.b EAC), no és necessari que tornem a insistir, per obvi, en el fet que aquesta regulació ha de respectar els límits constitucionals abans referits (art. 24 i 25 CE) —i que per això donem per exposats—, però sí que haurem de tractar d'un altre requisit de constitucionalitat, el que deriva de l'article 149.1.1 CE i que es tradueix en el fet que els règims sancionadors autonòmics no poden introduir divergències irraonables i desproporcionades al fi perseguit respecte del règim aplicable a altres parts del territori de l'Estat (STC 87/1985, FJ 8). Tot això, tenint present, és clar, que aquests límits no incideixen de la mateixa manera en aquells àmbits materials en què les comunitats autònomes tenen competència exclusiva que en aquells altres en els quals l'Estat té la competència per dictar les bases.

D'aquesta mateixa doctrina jurisprudencial resulta que perquè pugui operar aquest límit excepcional de l'article 149.1.1 CE, en la seva funció d'assegurar la igualtat en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals en tot el territori de l'Estat, s'han de donar dues condicions: «en primer lugar la existencia de un “esquema sancionatorio” estatal, que afecte a esos derechos y deberes constitucionales, y, en segundo lugar, que la normativa sancionadora autonómica suponga una divergencia cualitativa sustancial respecto a esa normativa sancionadora estatal que produzca una ruptura de la unidad en lo fundamental del esquema sancionatorio que pueda calificarse además de irrazonable y desproporcionada al fin perseguido por la norma autonómica» (STC 136/1991, de 20 de juny, FJ 1).

Amb tot, cal tenir present que la competència estatal basada en l'article 149.1.1 CE es projecta sobre els drets constitucionals en sentit estricte i sobre els deures bàsics, però no sobre els sectors materials sobre els quals aquests s'insereixen (STC 61/1997, de 20 de març, FJ 7.b). És a dir, el títol competencial de l'article 149.1.1 CE «lo que contiene es una habilitación para que el Estado condicione —mediante, precisamente, el establecimiento de unas “condiciones básicas” uniformes— el ejercicio de esas competencias autonómicas

con el objeto de garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales» (STC 173/1998, de 23 de juliol, FJ 9).

D'acord amb el que s'ha dit, el mateix Tribunal Constitucional ha matisat, precisament, que el principi d'igualtat que es relaciona amb l'article 149.1.1 CE no imposa que totes les comunitats autònomes tinguin les mateixes competències, ni, menys encara, que les hagin d'exercir d'una manera o amb un contingut i resultat idèntics o semblants, ja que «[l]a autonomía significa precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto. Y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resultan necesariamente infringidos los arts. 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1 CE» (STC 37/1987, de 26 de març, FJ 10).

Pel que fa a la competència per dictar normes reguladores del procediment sancionador, n'hi haurà prou de recordar que la Generalitat la té per regular «el procediment administratiu de les administracions públiques catalanes» (art. 159.2 EAC) i que la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, regula en els articles 102 a 106 els elements estructurals del procediment sancionador, que tenen el seu desenvolupament a l'Administració de la Generalitat en el Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat.

Tal i com ha establert el Tribunal Constitucional des de la STC 227/1988 (FJ 32), la regulació del procediment administratiu «es una competencia conexas a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración. Así lo impone la lógica de la acción administrativa, dado que el procedimiento no es sino la forma de llevarla a cabo conforme a Derecho». I a partir d'aquí ha conclòs que «cuando la competencia

legislativa sobre una matèria ha sido atribuida a una Comunidad Autónoma, a ésta cumple también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, si bien deberán respetarse en todo caso las reglas del procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias» (ibídem).

Tercer. L'examen de l'adequació dels preceptes objecte de dictamen al marc constitucional i estatutari

Ja hem avançat que en aquest darrer fonament jurídic procedirem a examinar els articles de la Proposició de llei que susciten dubtes de constitucionalitat en vista dels paràmetres exposats en l'anterior fonament jurídic, on hem exposat els principis i els límits constitucionals aplicables al règim administratiu sancionador, així com el règim competencial en matèria de legislació penal i de sancions administratives.

1. Començarem el nostre examen donant resposta al qüestionament que la sol·licitud fa de tot el capítol IV del títol IV, relatiu al règim d'infraccions i sancions, tot i que és difícil aïllar-lo dels articles del mateix capítol sobre els quals demanen expressament el nostre pronunciament (art. 30, 31 i 32) perquè, en determinar-ne el procediment, les infraccions i les sancions, constitueixen el seu nucli central.

L'esmentat retret general es fonamenta, recordem-ho una vegada més, en el fet que la tipificació com a infracció administrativa d'actes que el Codi penal considera delictes o falta suposa la seva despenalització, argumentant que restarien «sostrets a l'enjudiciament dels jutjats i tribunals als que correspon en exclusiva la funció jurisdiccional, contravenint els articles 117.3 i 124 CE i envairia la reserva competencial establerta a l'article 149.1.6 CE, tant pel que fa a la legislació penal com a la processal». Al·leguen també la infracció de l'article 149.1.1 CE, que tractarem en examinar l'article 32 de la Proposició de llei.

Sens perjudici del que es dirà més endavant en relació amb la possible vulneració dels articles 117.3, 124 i 149.1.1 CE, ara ens centrarem en dilucidar prèviament si l'establiment d'un règim administratiu sancionador suposa la despenalització de les sancions que, sobre la mateixa matèria, pugui preveure la legislació penal.

Sobre això, ja hem dit que l'ordenament constitucional espanyol reconeix la dualitat de sistemes sancionadors —penal i administratiu—, sense establir, però, quin és el contingut propi de cadascun, més enllà, és clar, de reservar en exclusiva al sistema penal els il·lícits que comporten sancions de pèrdua de drets civils i polítics o la privació de llibertat, i de circumscriure la capacitat normativa en l'àmbit del dret administratiu sancionador al fet de tenir també la competència substantiva relativa al sector material que s'hi vincula.

Partint d'aquestes premisses, i tenint en compte que la matèria «legislació penal» és competència exclusiva de l'Estat, ens correspon determinar si, com sosté la sol·licitud, el capítol IV del títol IV de la Proposició de llei vulnera l'esmentada competència estatal pel fet de tipificar com a infraccions administratives determinades conductes que ja estan sancionades en el Codi penal.

Per tal de respondre adequadament els dubtes que sobre aquest punt plantegen els sol·licitants, haurem d'al·ludir, tot i que de forma molt sumària, als preceptes del Codi penal que regulen els delictes d'odi i discriminació, deixant constància, de passada, que, segons les dades disponibles, tenen una aplicació més aviat escassa, per l'elevat nombre de supòsits que es calcula que no es denuncien (vegeu la memòria, corresponent a l'any 2012, del Servei de Delictes d'Odi i Discriminació de la Fiscalia Provincial de Barcelona).

En primer lloc, l'article 510 CP tipifica la provocació a la discriminació, a l'odi o a la violència contra grups o associacions per motius de caràcter discriminatori, entre els quals, el sexe i l'orientació sexual dels seus membres, i la sanciona amb pena de presó d'un a tres anys i multa de sis a dotze mesos; així mateix, l'article 511 CP regula un delicte d'omissió pròpia, consistent en la denegació, per part d'un

particular encarregat d'un servei públic o d'un funcionari, per raó del sexe o orientació sexual de la víctima, d'una prestació, a la qual tingué dret, i hi preveu una sanció de presó de sis mesos a dos anys i multa de dotze a vint-i-quatre mesos i inhabilitació especial per a ocupació o càrrec públic; i, finalment, l'article 512 CP sanciona amb pena d'inhabilitació per a l'exercici de la professió, indústria, ofici o comerç, per un període d'un a quatre anys a qui, en l'exercici de les seves activitats professionals o empresarials, denegui a una persona, per les mateixes raons discriminatòries, una prestació a la que tingui dret.

Deixant de banda altres tipus penals que, de forma més tangencial, també hi poden tenir relació (com ara l'art. 173.1 CP relatiu al tracte degradant o els art. 515.5 i 518 CP referits a l'associació il·lícita per promoure la discriminació, l'odi o la violència contra les persones, grups o associacions), aquesta descripció la completarem amb l'article 22.4 CP, que considera circumstància que agreuja la responsabilitat criminal «[c]ometre el delictes per motius [...] de discriminació referent a [...] sexe, orientació o identitat sexual».

Una senzilla confrontació de la regulació penal, que acabem d'exposar molt resumidament, amb el règim d'infraaccions administratives que recull el capítol IV del títol IV de la Proposició de llei objecte del present dictamen evidencia que hi podria haver algun punt de coincidència, per bé que s'ha de descartar que es produeixi la completa assimilació que li atribueixen els sol·licitants quan afirmen que «[t]otes les conductes relacionades en el catàleg són susceptibles de ser incardinades en delictes o faltes tipificats en el Codi penal vigent. Per exemple, en el cas de la incitació a la violència amb motiu de l'orientació sexual de la víctima, la conducta sancionada per l'article 31.3.a de la Proposició de llei és l'exercida sobre «persones o llurs famílies», mentre que el delictes tipificat per l'article 510.1 CP protegeix a «grups o associacions». És més, el fet que, en el cas de prosperar el Projecte de codi penal que actualment s'està tramitant al Congrés dels Diputats, s'arribi a modificar l'article 510 CP (ampliant de forma substancial les conductes que fins ara s'hi contenen), de manera que la nova norma arribés a comprendre

bona part de l'espai de la regulació de les infraccions que conté la Proposició de llei, tampoc no hauria de tenir efectes sobre la constitucionalitat d'aquesta.

I això és així perquè, tal com ha quedat determinat en el fonament jurídic anterior, un cop garantida —com veurem que ho està en la mateixa Proposició— la plena subordinació dels actes de l'Administració en matèria sancionadora a la jurisdicció penal, la major o menor proximitat entre ambdós règims sancionadors o la seva hipotètica superposició —tot i que pugui constituir una tècnica legislativa clarament defectuosa i, per tant, desaconsellable— resulta intranscendent a l'hora d'efectuar el nostre examen de constitucionalitat.

En el cas present, és indubtable que el règim sancionador regulat pel capítol IV del títol IV s'ubica nítidament en l'àmbit administratiu. Així resulta tant del fet que la mateixa proposta de norma qualifica explícitament les infraccions i sancions d'«administratives», com, sobretot, de la circumstància que la seva configuració normativa és la pròpia d'aquest règim sancionador: tant la fase d'instrucció (art. 30.2) com les d'inici i tramitació de l'expedient (art. 33) s'atribueixen a un òrgan administratiu, i el procediment que se segueix és l'aplicable a l'àmbit sancionador de l'Administració de la Generalitat (art. 30 i 31.2). Del procediment, però, ens ocuparem més endavant, en tractar l'article 30, atès que ha estat objecte de sol·licitud específica.

D'altra banda, com sabem, només el legislador estatal pot elegir quins són els fets que considera mereixedors de sanció penal i, en fer-ho, es produeix l'efecte reflex de desplaçar, iniciat un procés penal, la potestat de l'Administració (sigui de l'Estat o de les comunitats autònomes) per sancionar les conductes que s'han incorporat com a tipus penal. Això no vol dir, però, que, a excepció del cas que la norma penal estableixi causes de justificació, la tipificació penal fixi la línia fronterera d'allò que s'ha de considerar il·lícit en altres àmbits de l'ordenament.

D'aquesta manera, per bé que es pot donar el cas que, efectivament, algunes de les infraccions administratives que es preveuen a l'article 31 vegin força reduït, a la pràctica, el seu camp d'aplicació —sobretot si, com dèiem, s'arriba a

aprovar el Projecte de reforma del codi penal en els seus termes actuals—, aquesta restricció de l'efectivitat del règim administratiu no afecta la seva constitucionalitat.

Dit això, és igualment notori que el règim d'infraccions i sancions previst en la Proposició de llei que estem examinant respecta plenament el principi constitucional de preeminència o preferència de la jurisdicció penal sobre l'administrativa (STC 2/2003, FJ 9).

Aquest és un principi completament consolidat en el nostre ordenament, fins al punt que hom podria considerar innecessari que en la formulació d'un règim administratiu de sancions s'hi hagi de fer cap al·lusió expressa. En qualsevol cas, cal recordar que l'article 28.1 de la Proposició examinada ha optat per referir-s'hi en excloure que es puguin conceptuar infraccions administratives les que constitueixin delictes o falta. I, en coherència amb aquest criteri, l'article 29.2 de la Proposició preveu també que en els casos en què l'òrgan administratiu consideri que les infraccions poden ésser constitutives de delictes o falta, «ho ha de comunicar al Ministeri Fiscal o a l'òrgan judicial competent i suspendre el procediment sancionador fins que l'autoritat judicial no dicti sentència ferma o resolució que posi fi al procediment, o fins que el Ministeri Fiscal no comuniqui la improcedència d'iniciar o de continuar les actuacions». En realitat, aquest darrer precepte no fa res més que reproduir l'esmentat principi de prevalença de la jurisdicció penal que deriva de l'article 25.1 CE i també les funcions que, en defensa de la legalitat i dels drets dels ciutadans, l'article 124.1 CE atribueix al Ministeri Fiscal.

Pel que fa a la possible vulneració de l'article 117.3 CE, que també denuncien els sol·licitants, hem de dir que en res es veu afectat per les previsions del tantes vegades esmentat capítol IV, ja que el principi de reserva de jurisdicció o, el que és el mateix, d'exclusivitat dels jutjats i tribunals per exercir la potestat jurisdiccional, es manté incòlume. Sobre això, no podem oblidar que sempre resta assegurada la possibilitat d'ulterior control jurisdiccional de la resolució administrativa sancionadora (art. 106.1 CE).

Per tot el que s'acaba de dir, podem concloure que el règim sancionador previst al capítol IV del títol IV de la Proposició de Llei no sostreu el possible enjudiciament per part de la jurisdicció penal dels fets que puguin constituir delictes o falta i, consegüentment, no és contrari als articles 149.1.6, 117.3 i 124.1 CE.

2. Un cop hem establert que el capítol IV del títol IV no envaeix la competència de l'Estat en matèria de legislació penal, i havent determinat també que la mateixa Proposició de Llei, en cas de concurrència de normes sancionadores, atorga preferència a la jurisdicció penal, el pas següent serà examinar específicament els articles 30, 31 i 32.

A) Amb caràcter previ, caldrà, però, que analitzem si el capítol IV, al capdavant del qual hem de situar ara els tres preceptes esmentats, a compleix un pressupòsit que és determinant perquè la Generalitat pugui, legítimament, establir el règim sancionador: la seva vinculació a les competències substantives de la Generalitat. En efecte, d'acord amb la doctrina constitucional que ha quedat exposada en el fonament jurídic segon (per totes, STC 218/2013, FJ 5), la potestat sancionadora no constitueix un títol competencial autònom, sinó que ha d'anar vinculada, necessàriament, a una competència substantiva.

Una primera aproximació al règim sancionador que preveu la Proposició de Llei que ens ocupa podria donar a entendre, en especial per la manera en què estan formulades algunes de les infraccions que tipifica l'article 31, que té un abast general i que s'aplica a tots els àmbits i sectors de la vida pública i privada, ja que les úniques infraccions que contenen una referència expressa a àmbits materials específics són les previstes a la lletra *b* de l'article 31.3, que considera infracció lleu «[e]lmetre intencionadament expressions vexatòries que incitin a la violència, l'homofòbia, la bifòbia o la transfòbia en els mitjans de comunicació, en discursos o en intervencions públiques»; la lletra *d* de l'apartat 4 del mateix article 31, que pretén tipificar com a infracció greu, atenent al seu caràcter reiterat, aquella mateixa conducta; i la lletra *b* de l'apartat 5,

que considera infracció molt greu «[c]onvocar espectacles públics o activitats recreatives que tinguin com a objecte la incitació a l'odi, la violència o la discriminació de les persones LGBTI». Igualment, hom podria entendre, en aquest cas de manera implícita, que la vinculació a les competències de la Generalitat o dels ens locals hi és també en l'apartat 4, lletra c, que considera infracció greu «[i]mpedir a una persona, d'una manera intencionada, la realització d'un tràmit o l'accés a un servei públic o establiment obert al públic per causa de l'orientació sexual, la identitat de gènere o l'expressió de gènere d'aquesta persona».

Feta l'anterior constatació, el cert és que una interpretació sistemàtica i integrada de tota la Proposició de llei permet descartar que, en la resta d'apartats, es produeixi cap infracció de la jurisprudència constitucional que exigeix el vincle amb les competències substantives de la Generalitat. Així es dedueix, en primer lloc, de l'article 1, que, en determinar que l'objecte de la llei és l'establiment i la regulació de mitjans i mesures per fer efectiu el dret a la igualtat i a la no-discriminació per raó d'orientació sexual, afirma que comprèn «els àmbits, tant públics com privats, sobre els quals la Generalitat i els ens locals tenen competències». En segon lloc, perquè els capítols II, III i IV del títol II especifiquen els sectors d'intervenció als quals s'adreça la llei: l'educació (art. 12); les universitats (art. 13); la cultura, el lleure i l'esport (art. 14); els mitjans de comunicació (art. 15); la salut (art. 16); l'acció social (art. 17); l'ordre públic i de privació de llibertat (art. 18); la participació i la solidaritat (art. 18 bis); el mercat de treball (art. 19 i 20), i la protecció de les famílies (art. 21). I, finalment, perquè la mateixa Proposició, en el títol IV, sota la rúbrica «Mecanismes per garantir el dret a la igualtat», inclou les infraccions i sancions com a primera garantia del compliment de les normes antidiscriminatòries que conté.

Cal entendre, doncs, que és sobre aquests sectors materials (que es corresponen amb sengles àmbits competencials de la Generalitat) que es projecta el règim d'infraccions i sancions i, consegüentment, des d'aquesta perspectiva, es pot concloure que la seva regulació és respectuosa amb la jurisprudència

constitucional que hem fixat com a paràmetre en el fonament jurídic anterior.

Dit això, i malgrat les dificultats que per a la identificació de matèries pot suposar el fet d'haver optat legítimament per la tècnica d'una llei transversal per reduir la discriminació i fomentar els valors de la igualtat, el respecte i la tolerància entre els ciutadans a Catalunya (en lloc d'incorporar aquestes mateixes regles a propòsit de la legislació sectorial), considerem convenient que en el capítol IV del títol IV es precisi quins són els àmbits o sectors d'activitat competència de la Generalitat o dels ens locals en què s'apliquen les infraccions que no ho especifiquen expressament. En aquest punt volem posar en relleu, explícitament, la importància que té la utilització d'una depurada tècnica jurídica en el procés d'elaboració de les normes, ja que, com ha afirmat el Tribunal Constitucional (STC 150/1990, de 4 d'octubre, FJ 8), facilita la seva aplicació i alhora referma la seguretat jurídica i la confiança dels ciutadans.

B) Entrarem, ara sí, en l'anàlisi del primer dels preceptes sobre els quals es demana expressament el nostre pronunciament: l'article 30. Aquest conté, en el seu primer apartat, una remissió a la normativa del procediment sancionador aplicable als àmbits de competència de l'Administració de la Generalitat, en el sentit que serà el que s'haurà de seguir en la iniciació, instrucció i resolució dels expedients sancionadors, sempre d'acord amb els principis, que se citen, de legalitat, competència, irretroactivitat, tipicitat, responsabilitat, proporcionalitat, prescripció i prohibició de doble sanció, i als quals caldria afegir el de presumpció d'innocència, definit pel Tribunal Constitucional com a principi essencial i aplicable sense excepcions a l'ordenament sancionador, com hem dit anteriorment (FJ 2.5).

La sol·licitud, com ja s'ha exposat (FJ 1.3), fonamenta els dubtes sobre aquest precepte en els mateixos arguments que ha emprat per qüestionar tot el capítol IV del títol IV, entenent, per tant, que el fet de remetre la incoació, instrucció i resolució de les infraccions al procediment sancionador aplicable a l'Administració de la Generalitat provoca que

aquells actes que, al mateix temps, puguin ser constitutius de delicte o falta restin «sostrets de l'enjudiciament dels jutjats i tribunals als que correspon en exclusiva la funció jurisdiccional», contravenint l'article 117.3 CE. Al·lega també una possible vulneració de l'article 149.1.6 CE, en aquest cas en relació amb la competència de l'Estat en matèria de «legislació processal».

Hem de donar per reproduïts els arguments que, sobre la possible vulneració de l'article 117.3 CE, hem expressat en l'apartat 1 d'aquest mateix fonament, en el sentit que, determinada la naturalesa administrativa del règim sancionador que estem examinant, en res es pot afectar el principi de reserva de jurisdicció, tenint en compte, a més, que en tot cas resta assegurada la ulterior revisió jurisdiccional de la resolució que dicti l'òrgan sancionador. I pel que fa a la competència per regular aquest concret procediment administratiu sancionador, hem de remarcar que troba empara en l'article 159.2 EAC, que atribueix a la Generalitat la competència compartida sobre el procediment de les administracions públiques catalanes, sense que afecti l'estructura bàsica que l'article 149.1.18 CE reserva a l'Estat. En aquest sentit, contra el que sostenen els diputats sol·licitants, s'ha de descartar que es produeixi cap mena d'invasió de la reserva competencial en matèria de «legislació processal» (art. 149.1.6 CE), ja que l'article 30 no té cap relació amb els instruments jurisdiccionals. Ans al contrari, es limita a fer una remissió a la normativa catalana que regula el procediment administratiu en matèria de sancions, sense ni tan sols introduir-hi cap especificitat.

Per tot el que s'acaba de dir, podem concloure que l'article 30 de la Proposició de Llei no vulnera l'article 117.3 ni l'article 149.1.6 CE.

C) Entrant en l'examen específic de l'article 31 i donant per reproduïts, novament, els arguments de constitucionalitat que hem exposat en relació amb el capítol IV del títol IV, caldrà analitzar ara, atès que el precepte ha estat objecte de sol·licitud expressa, si respecta o no els límits i els principis propis del règim penal que, recordem-ho novament, el

Tribunal Constitucional ha traslladat gairebé amb tota l'extensió al règim administratiu sancionador. El nostre pronunciament se centrarà, però, en les infraccions previstes a les lletres *a*, *b* i *c* del seu apartat 3, ja que són les que, *prima facie*, podrien presentar algun dubte de constitucionalitat en relació amb els esmentats principis (art. 25 CE) i el dret fonamental a la llibertat d'expressió, amb el qual podrien entrar en conflicte. L'examen relatiu a si podria vulnerar l'article 149.1.1 CE l'abordarem conjuntament amb l'article 32 de la Proposició.

Com ha quedat assenyalat en el fonament jurídic anterior, la Generalitat, dins l'àmbit de les seves competències substantives (art. 159.1.b EAC), pot garantir, mitjançant sancions administratives, expectatives bàsiques de seguretat dels membres dels col·lectius tradicionalment discriminats o especialment vulnerables, encara que això impliqui prohibir conductes de manera que s'afecti la llibertat d'expressió de tercers, si amb les seves manifestacions posen en perill aquells interessos.

En aquest sentit, la STEDH de 9 de febrer de 2012 (assumpte *Vejdeland i altres contra Suècia*), aplicant per primera vegada a les expressions contra les persones homosexuals els principis relatius al discurs ofensiu envers certs grups, va establir que «[l]as restricciones a la libertad de expresión deben, por tanto, permitirse en casos donde el propósito del discurso es degradar, insultar o incitar al odio contra personas o una clase de personas por razón de su orientación sexual, siempre y cuando dichas restricciones sean conformes con los principios bien establecidos del Tribunal» (apt. 46).

Això vol dir que és necessari que la norma identifiqui el risc i la lesivitat específics de les conductes que defineix com a infracció. Dit d'una altra manera, no es pot acceptar una simple prohibició de continguts o d'opinions, ja que aniria contra l'article 20.1.a CE, perquè, com ha afirmat el Tribunal Constitucional, «es evidente que al resguardo de la libertad de opinión cabe cualquiera, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al lector, incluso las que ataquen al propio sistema democrático» (STC 176/1995, d'11 de desembre, FJ 2).

En canvi, més enllà de l'estricta i pura opinió o expressió d'idees, la llibertat d'expressió no empara «manifestaciones o expresiones destinadas a menospreciar o a generar sentimientos de hostilidad contra determinados grupos étnicos, de extranjeros o inmigrantes, religiosos o sociales» (STC 214/1991, d'11 de novembre, FJ 8), ni el llenguatge de l'odi, que és aquell «con una densa carga de hostilidad que incita a veces directa y otras subliminalmente a la violencia por la vía de la vejación» (STC 176/1995, FJ 5), de manera que és «el deliberado ánimo de menospreciar y discriminar a personas o grupos por razón de cualquier condición o circunstancia personal, étnica o social el que, en estos casos, priva de protección constitucional a la expresión» (STC 235/2007, de 7 de novembre, FJ 5).

D'aquí resulta, com dèiem, que, perquè quedin justificades les restriccions a la llibertat d'expressió o a la ideològica, les conductes prohibides han de contenir uns especials atributs lesius (risc de violència, caràcter vexatori o denigrador, greus actes de discriminació, etc.), la qual cosa, d'altra banda, condueix inevitablement a la tipificació administrativa d'actuacions properes als fets que sanciona el Codi penal. D'aquesta manera, segons hem vist a l'inici d'aquest mateix fonament, és lògic que s'acabi traduït en una restricció de l'aplicació de les sancions administratives, fet que, en qualsevol cas, insistim novament, no té rellevància en l'esfera constitucional.

És des d'aquesta perspectiva que analitzarem, primerament, si la lletra *a* de l'apartat 3 de l'article 31 de la Proposició de llei (que podem considerar paradigmàtica de bona part de la resta d'infraccions que també fan referència a conductes que atempten contra la dignitat i la seguretat de les persones objecte de protecció a la Proposició de llei) pot plantejar dubtes de constitucionalitat. Concretament, tipifica com a infracció lleu «[f]er servir expressions vexatòries, per qualsevol mitjà, que incitin a exercir la violència contra les persones o llurs famílies, per causa de l'orientació sexual, la identitat de gènere o l'expressió de gènere, d'una manera intencionada».

Cal fer notar, primerament, que la Proposició de llei no defineix sinó que pressuposa el sentit dels motius

discriminatoris que denomina «l'orientació sexual, la identitat de gènere o l'expressió de gènere». Aquesta mancança, però, no comporta que la infracció esdevingui indeterminada als efectes del principi de tipicitat. Al contrari, la indicació d'aquests motius de discriminació fa referència a estereotips i prejudicis existents en la societat, basats en creences irracionals o en l'hostilitat respecte de les persones amb aquestes característiques, de manera que l'abast dels mòbils de les conductes prohibides resulta prou clar.

De fet, la Proposició de llei ha seguit, en aquest punt, el mateix criteri que la Recomanació CM/Rec (2010) 5, del Comitè de Ministres del Consell d'Europa als estats membres sobre les mesures per combatre la discriminació per motius d'orientació sexual o identitat de gènere (adoptada el 31 de març de 2010), que tampoc ha considerat necessària cap definició i on, després de reconèixer que «las personas lesbianas, gays, bisexuales y transexuales han sido objeto durante siglos, y lo siguen siendo, de homofobia, transfobia y otras formas de intolerancia y discriminación, [...] por motivos de orientación sexual o identidad de género, y que se requieren medidas específicas para asegurar el pleno disfrute de los derechos humanos de dichas personas», recomana als estats que «2. velen por la adopción y aplicación efectiva de medidas legislativas y de otra índole para combatir la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, con miras a garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas lesbianas, gays, bisexuales y transexuales, y a promover la tolerancia hacia las mismas».

Amb relació, concretament, a si la restricció del dret fonamental a la llibertat d'expressió que es deriva de la tipificació d'aquesta conducta és constitucionalment legítima, entenem que l'exigència que les expressions tinguin caràcter vexatori i incitin a la violència i a l'odi són elements que, d'acord amb la jurisprudència constitucional i del TEDH abans citada, legitimen i justifiquen dita intervenció sancionadora. A més, la norma, en aquest punt, és suficientment clara i previsible, i s'ha de considerar ajustada al principi de taxativitat.

Pel que fa a la lletra *b* del mateix article 31.3, que considera infracció lleu «[e]metre intencionadament expressions vexatòries que incitin a la violència, l'homofòbia, la bifòbia o la transfòbia en els mitjans de comunicació, en discursos o en intervencions públiques», entenem, igualment, que la restricció a la llibertat d'expressió es troba justificada per la mateixa exigència del caràcter vexatori d'aquestes expressions. Dit això, s'observa, però, que del seu tenor literal es pot desprendre que la incitació a la violència constitueix, en aquest cas, una modalitat aparentment alternativa i autònoma (volem dir, desvinculada de les connotacions homofòbiques o transfòbiques), circumstància aquesta que allunyaria el tipus descrit de la mateixa finalitat de la norma. De fet, s'adverteix una manca de correlació entre aquest precepte i la infracció greu que regula la lletra *d* de l'apartat 4 del mateix article 31 (que, d'altra banda, constitueix el seu paral·lel o tipus agreujat per la reiteració), la qual, de forma tècnicament més apropiada, es refereix a «expressions vexatòries que incitin a la violència i tinguin connotacions homofòbiques o transfòbiques» (tot i que aquí, per cert, oblida les bifòbiques).

És per això que, fent ús de la nostra funció consultiva, suggerim que l'esmentat article 31.3.*b* es redacti en els mateixos termes que l'article 31.4.*d*, corregint així la manca de correlació que hi ha entre la conducta descrita en el primer i el tipus agreujat (per la reiteració) que regula el segon precepte.

En relació amb l'apartat 3, lletra *c*, que considera infracció lleu «[t]enir comportaments que suposin aïllament, rebuig o menyspreu públic, notori i explícit de persones per causa de l'orientació sexual, la identitat de gènere o l'expressió de gènere», entenem que l'exigència que aquests tipus de comportaments siguin notoris i explícits i, a més, es refereixin a persones, exclou clarament qualsevol objecció de limitació injustificada de la llibertat d'expressió. Això no obstant, en la mateixa línia de millorar tècnicament el text de la proposta, considerem aconsellable una redacció que posi més èmfasi en l'aspecte lesiu de la conducta per a la víctima que en l'aspecte expressiu o comunicatiu (que va lligat, de forma gairebé innata, a l'expressió «[t]enir comportaments que suposin

aïllament, rebuig o menyspreu»), substituint, per exemple, aquesta darrera expressió per «[r]ealitzar actes d'aïllament, rebuig o menyspreu».

Finalment, hem determinat que el principi de culpabilitat regeix també —tot i que amb una intensitat menor— per a les sancions administratives i que això exclou que es pugui acudir a criteris merament objectius o a sancionar sobre la base del mer resultat, sense tenir en compte la conducta diligent de la persona afectada (STC 76/1990, FJ 4). L'article 31 satisfà també a bastament aquest principi, ja que en totes les infraccions que tipifica hi apareixen expressions com ara: «d'una manera intencionada»; «intencionadament»; «rebuig o menyspreu públic, notori i explícit», o «comportament agressiu [...] per causa de l'orientació sexual».

Així doncs, per les raons que acabem d'exposar, l'article 31 de la Proposició de llei no vulnera el principi de tipicitat ni el de culpabilitat (art. 25.1 CE) i respecta també el dret fonamental a la llibertat d'expressió (art. 20.1.a CE).

D) Pel que fa a l'article 32, relatiu a les sancions, les gradua, de menor a major intensitat, en atenció a si les infraccions són lleus, greus o molt greus. Sanciona les lleus «amb una multa per una quantia equivalent a l'import mensual de l'indicador de renda de suficiència de Catalunya [que per a l'exercici 2014 ha quedat fixat en 569,12 euros mensuals, d'acord amb la disposició addicional vint-i-dosena de la Llei 1/2014, del 27 de gener, de pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2014], corresponent a un període d'entre set dies i tres mesos» (apt. 1); per a les greus preveu que es pugui imposar una o més d'una de les sancions previstes a l'apartat 2, el qual inclou: «a) Multa per una quantia equivalent a l'import de l'indicador de renda de suficiència de Catalunya corresponent a un període d'entre tres mesos i un dia i set mesos. b) Prohibició de rebre ajuts o subvencions públics per un període d'un any, com a màxim. c) Prohibició de contractar amb l'Administració de la Generalitat, els seus organismes autònoms i els seus ens públics per un període d'un any, com a màxim», i finalment, per la comissió d'infraccions molt greus, l'apartat 3 estableix que es pot imposar una o més

d'una de les sancions següents: «a) Multa per una quantia equivalent a l'import de renda de suficiència de Catalunya corresponent a un període d'entre set mesos i un dia i deu mesos. b) Prohibició de rebre ajuts o subvencions per un període de dos anys, com a màxim. En cas de reincidència o reiteració, la prohibició pot ésser per un màxim de cinc anys. c) Prohibició de contractar amb l'Administració de la Generalitat, els seus organismes autònoms i els seus ens públics per un període d'entre un any i un dia i tres anys». L'apartat 4 fixa els criteris de proporcionalitat que s'han de tenir en compte a l'hora de quantificar les sancions. Finalment, l'apartat 5 determina que la finalitat de la sanció és preventiva, dissuasiva i de reparació i correcció dels perjudicis causats.

Respecte d'aquest precepte, els diputats peticionaris plantegen els mateixos dubtes i fonaments que per a la globalitat del capítol IV del títol IV: de manera sintètica, que el règim sancionador que s'hi conté envaeix les competències de l'Estat en matèria de legislació penal, fent-lo inaplicable. Ens remetem una vegada més al que ja ha quedat dit respecte de la constitucionalitat de l'esmentat capítol en el primer punt d'aquest fonament jurídic. Així doncs, aquí ens centrarem en el retret que la sol·licitud vincula a tot el capítol, però que té una especial projecció sobre l'article 32, atès que és la norma que, en fixar les sancions, determina certes restriccions a la llibertat, tant perquè proscriu determinades conductes, com pel mateix contingut aflictiu de les sancions. Concretament, determinarem si es produeix una afectació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets constitucionals (art. 149.1.1 CE).

Aquest examen l'haurem de fer sempre en vista de l'article 31 i tenint molt present que la tipificació que aquest fa de les infraccions es refereix, en tots els casos, a conductes que també són antijurídiques segons l'ordenament jurídic espanyol, bé perquè estan expressament prohibides amb caràcter general (per exemple, impedir l'accés a un servei quan s'hi té dret, discriminació laboral o malmetre o destruir la propietat privada), o perquè atempten contra drets fonamentals (honor, dignitat, integritat moral, igualtat), encara que sigui com a efecte horitzontal d'aquests drets.

D'acord amb allò que ha quedat exposat en l'anterior fonament jurídic, les comunitats autònomes poden adoptar normes sancionadores quan, tenint competència sobre una matèria substantiva, les dites disposicions s'acomodin a les garanties constitucionals del dret sancionador (art. 25.1 CE) i no introdueixin divergències irraonables i desproporcionades al fi perseguit respecte del règim aplicable a altres parts del territori de l'Estat (STC 87/1985, FJ 8). En aquest sentit, hem afirmat també que l'article 149.1.1 CE habilita l'Estat per condicionar, mitjançant l'establiment d'unes condicions bàsiques uniformes, l'exercici de les competències autonòmiques per garantir la igualtat dels espanyols en l'exercici dels seus drets i en el compliment dels seus deures constitucionals (STC 173/1998, FJ 9). Però, al mateix temps, hem advertit que el principi d'igualtat no imposa que totes les comunitats autònomes tinguin les mateixes competències, ni que les hagin d'exercir en forma i contingut idèntic. És a dir, d'aquest exercici competencial se'n poden derivar desigualtats en la posició jurídica dels ciutadans de cadascuna de les comunitats autònomes, sense que això infringeixi necessàriament l'article 149.1.1 CE (STC 37/1987, de 26 de març, FJ 10).

Arribats a aquest punt, constatem que, llevat d'allò que es refereix a l'àmbit penal, fins al moment present l'Estat no ha dictat una normativa —ni general ni sectorial— que estableixi un règim sancionador de l'Administració que, d'acord amb la jurisprudència constitucional esmentada en l'anterior fonament jurídic, serveixi de paràmetre comparatiu per determinar si el règim de sancions que preveu l'article 32 suposa una divergència qualitativa substancial que produeixi un trencament de la unitat, en allò fonamental, de l'esquema sancionador i que es pugui qualificar d'irraonable i desproporcionat al fi perseguit per la Proposició de llei que estem examinant. En qualsevol cas, tampoc es pot menystenir que els articles 31 i 32 de la Proposició no consideren il·lícites conductes que siguin lícites a la resta de l'Estat, sinó que els tipus descrits són, com ja hem avançat, il·lícits, i permeten que la Generalitat de Catalunya pugui imposar les sancions administratives que s'hi preveuen. Per a això, és clar, ha de

respectar el principi de proporcionalitat, és a dir, ha de mantenir una proporció adequada entre la gravetat del fet constitutiu de la infracció i la sanció, tal com ja preveu l'apartat 4 de l'article 32, aquí examinat.

En conseqüència, els articles 31 i 32 de la Proposició examinada no són contraris a l'article 149.1.1 CE.

3. Finalment, examinarem l'article 26 bis, que regula l'anomenada inversió de la càrrega de la prova. L'apartat 1 d'aquest precepte disposa el següent:

«1. D'acord amb el que estableixen les lleis processals i reguladores dels procediments administratius, quan la part actora o l'interessat al·leguin discriminació per raó d'orientació sexual, identitat de gènere o expressió de gènere i n'aportin indicis fonamentats, correspon a la part demandada o a qui s'imputi la situació discriminatòria, l'aportació d'una justificació objectiva i raonable, suficientment provada, de les mesures adoptades i de llur proporcionalitat.»

L'apartat 1 bis, que segueix l'acabat de citar, preveu que els fets o els indicis pels quals es pot presumir l'existència de discriminació «poden ésser provats per qualsevol prova admesa en dret», i que també podran tenir-se en compte proves estadístiques i tests de situació. A continuació, l'apartat segon, que no es correspon amb la rúbrica de l'article, habilita «[l]òrgan administratiu o sancionador» per sol·licitar informes o dictàmens als òrgans competents en matèria d'igualtat. I, finalment, l'apartat 3 exclou l'aplicació de l'apartat 1 als processos penals i als procediments administratius sancionadors.

Els diputats sol·licitants, vinculant-ho al procediment administratiu sancionador, consideren que «[a]l·l metre que la simple denúncia d'una situació discriminatòria comporti el trasllat de la càrrega de la inexistència de la situació denunciada és una subversió del sistema general vigent, basat en l'equilibri entre els principis consagrats en l'article 24.2 CE, entre els quals la presumpció d'innocència».

L'article que ara analitzem incorpora la inversió de la càrrega de la prova respecte del caràcter discriminatori per

raó d'orientació sexual, d'identitat de gènere o d'expressió de gènere d'una determinada conducta o actuació (si prèviament la part actora aporta indicis fonamentats) com a tècnica que, segons hem exposat en el fonament jurídic anterior, al qual ens remetem, cada cop adquireix més rellevància en l'anomenat dret antidiscriminatori. Aquesta tècnica probatòria troba empara en la jurisprudència constitucional mateixa, que l'ha admès com a mecanisme de tutela davant la dificultat probatòria dels motius contraris al dret a no ésser discriminat (STC 38/1981, FJ 3; STC 151/2004, FJ 2, i STC 41/2006, de 13 de febrer, FJ 4, entre d'altres). Hem de recordar, a més, que, en aquest punt de vista, el precepte se situa en la línia de les directives del Consell 2004/113/CE i 2000/78/CE que, com hem vist, han estat incorporades per la legislació estatal.

Hem avançat també que aquest tipus de presumpció no és traslladable a l'àmbit de l'exercici del *ius puniendi*, sigui penal o de caràcter sancionador administratiu, tal com, efectivament, afirma l'apartat 3 del mateix precepte que estem examinant. I això, perquè, en aquest àmbit, la regla bàsica en matèria de prova en relació amb l'exercici del poder de castigar és la presumpció d'innocència (art. 24.2 CE), de la qual es deriva que la càrrega de provar i acreditar l'existència objectiva i subjectiva del delictes, o de la infracció, correspon a qui exercita la pretensió punitiva.

Per tant, el dubte dels sol·licitants sobre l'aplicació d'aquest precepte a l'àmbit administratiu sancionador troba resposta en l'esmentat apartat 3 del mateix article 26 bis de la Proposició de llei, el qual textualment disposa que «[e]l que estableix l'apartat 1 no és aplicable als processos penals ni als procediments administratius sancionadors».

Crida l'atenció la referència al fet que aquesta regla probatòria no és aplicable als «processos penals», ja que la Generalitat no té competències en matèria de legislació penal ni, en termes generals, sobre legislació processal, llevat de les especialitats derivades del dret propi (art. 149.1.6 CE i 130 EAC). La inclusió d'aquesta referència, però, no suposa un excés competencial, sinó que s'ha d'entendre com la determinació de la delimitació negativa de l'àmbit d'aplicació de la norma prevista a l'article 26 bis.1, delimitació que és

conseqüència dels principis constitucionals en aquesta matèria (art. 24.2 CE).

En conseqüència, l'article 26 bis de la Proposició de llei no és contrari al principi de presumpció d'innocència establert a l'article 24.2 CE.

Atesos els raonaments continguts en els fonaments jurídics precedents, formulem la següent

CONCLUSIÓ

Única. Els articles 26 bis, 30, 31 i 32, i la resta de preceptes del capítol IV del títol IV de la Proposició de llei per a garantir els drets de lesbianes, gais, bisexuals, transsexuals i intersexuals i per a eradicar l'homofòbia i la transfòbia, no són contraris a la Constitució, sens perjudici de les observacions de tècnica legislativa contingudes en el fonament jurídic tercer.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 18/2014, de 19 d'agost,
sobre el Projecte de Llei de l'impost sobre l'emissió
d'òxids de nitrogen a l'atmosfera produïda
per l'aviació comercial, de l'impost sobre l'emissió
de gasos i partícules a l'atmosfera produïda
per la indústria i de l'impost sobre la producció
termonuclear d'energia elèctrica

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, respecte al Dictamen de la Comissió d'Economia, Finances i Pressupost sobre el Projecte de Llei de l'impost sobre l'emissió d'òxids de nitrogen a l'atmosfera produïda per l'aviació comercial, de l'impost sobre l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria i de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica (BOPC núm. 368, de 17 de juliol de 2014).

Ponent: Jaume Vernet Llobet

ANTECEDENTS

1. El dia 22 de juliol de 2014 va tenir entrada al Consell de Garanties Estatutàries (Reg. núm. 4167) un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya, en què es comunicava al Consell l'Acord de la Mesa del Parlament, del mateix dia 22 de juliol, en el qual, segons el que preveuen els articles 16.1.b i 23.b de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la sol·licitud de dictamen presentada el 21 de juliol de 2014 per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, en relació amb l'adequació a l'Estatut i a la Constitució del Dictamen de la Comissió d'Economia, Finances i Pressupost sobre el Projecte de llei de l'impost sobre l'emissió d'òxids de nitrogen a l'atmosfera produïda per l'aviació comercial, de l'impost sobre l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria i de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica, i d'una manera especial, dels preceptes del «capítol III, Impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica (art. 21 a 33)».

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 23 de juliol de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Jaume Vernet Llobet.

3. En la mateixa sessió, en aplicació de l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin amb relació a la norma sotmesa a dictamen.

4. En data 5 d'agost de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4197) un escrit de documentació complementària tramès per la vicepresidenta de la Generalitat

de Catalunya, amb un informe sobre el Projecte de llei objecte de dictamen, de data 4 d'agost de 2014, elaborat per la Secretaria d'Hisenda del Departament d'Economia i Coneixement de la Generalitat de Catalunya.

5. 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 19 d'agost de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Com s'ha exposat en els antecedents, més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya sol·liciten el parer d'aquest Consell sobre el Projecte de llei de l'impost sobre l'emissió d'òxids de nitrogen a l'atmosfera produïda per l'aviació comercial, de l'impost sobre l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria i de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica (en endavant, Projecte de llei o PL). En concret, els sol·licitants es refereixen específicament als articles 21 a 33 PL, que regulen, d'una banda, l'impost sobre la producció termonuclear de l'energia elèctrica (capítol III, art. 21 a 30), i que fixen, de l'altra, una sèrie de normes comunes als tres impostos previstos en el Projecte de llei (capítol IV, art. 31 a 33).

1. Per tal de delimitar l'objecte del nostre Dictamen, procedirem, en primer lloc, a descriure breument el contingut del Projecte de llei, especialment pel que fa als preceptes sol·licitats, i indicarem el context normatiu del qual forma part. A continuació, exposarem els dubtes concrets de constitucionalitat i d'estatutarietat que plantegen els diputats sol·licitants i clourem amb la indicació de l'estructura que adoptarà el Dictamen per tal de donar resposta a la petició.

Com el mateix títol del Projecte de llei indica, aquesta norma té per objecte la creació i regulació de tres impostos,

relatiu, respectivament, a l'emissió d'òxids de nitrogen a l'atmosfera que produeix l'aviació comercial (capítol I); a l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria (capítol II), i a la producció termonuclear d'energia elèctrica (capítol III).

Aquests impostos es configuren com a tributs propis de la Generalitat, s'apliquen a tot el territori de Catalunya i són compatibles amb altres impostos i taxes (art. 1 PL). Així mateix, segons expressa el preàmbul de la disposició, presenten un doble vessant: una finalitat fiscal, «per tal com amb llur exacció s'obtidran ingressos addicionals» i un caràcter extrafiscal «amb l'objectiu de contribuir a la millora i la preservació del medi ambient» (par. tercer del preàmbul del Projecte de llei).

Si ens cenyim a la petició genèrica de dictamen, a més d'una sèrie de disposicions comunes als tres tributs, referides als aspectes de gestió, recaptació i inspecció, que s'atribueixen a l'Agència Tributària de Catalunya (art. 31 PL), com també al règim d'infraccions i sancions, que és el vigent per als tributs de la Generalitat (art. 32 PL), i a la possibilitat d'interposar reclamació economicoadministrativa contra els actes de gestió, d'inspecció i de recaptació (art. 33 PL), la resta de preceptes sol·licitats, sobre els quals es fa una argumentació específica, es refereixen exclusivament a la regulació de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica. En conseqüència, limitarem l'exposició subsegüent del contingut del Projecte de llei a aquest àmbit.

L'impost esmentat, regulat, com hem dit, en els articles 21 a 30 del Projecte de llei, té per objecte gravar l'impacte i el dany eventual en el medi ambient derivats de la producció termonuclear d'energia elèctrica duta a terme en el territori de Catalunya (art. 21). A aquest efecte, el fet imposable és la producció termonuclear esmentada, «per l'efecte que pot tenir en el medi ambient i pel dany que eventualment hi pot produir» (art. 23), i la base imposable és constituïda per la producció bruta d'electricitat en el període impositiu expressada en quilowatts hora (art. 26), unitat a la qual s'aplica el tipus de gravamen de 0,0018 euros (art. 27).

Són subjectes passius de l'impost, a títol de contribuents, les persones físiques o jurídiques i ens sense personalitat jurídica (art. 35.4 LGT), que duen a terme l'esmentada activitat de producció termonuclear (art. 24), les quals estan obligades a presentar una autoliquidació de l'impost i a efectuar pagaments fraccionats trimestrals (art. 30). Queden exempts de l'impost l'Estat, la Generalitat i les corporacions locals, com també llurs organismes i els ens que en depenen (art. 25). El període impositiu és, amb caràcter general, l'any natural. L'impost es merita l'últim dia de l'esmentat període (art. 29).

A l'últim, cal dir que la disposició addicional segona del Projecte de llei modifica el gravamen de protecció civil previst a la Llei 4/1997, de 20 de maig, de manera que les centrals nuclears queden exonerades del pagament del gravamen esmentat.

2. Una vegada descrit sumàriament el contingut del Projecte de llei, en allò que interessa la nostra funció dictaminadora, per tal d'escatir-ne millor l'objecte i la significació, és necessari tenir en compte el context normatiu en el qual s'insereix.

En l'àmbit de la Unió Europea, l'actuació en matèria de protecció del medi ambient es fonamenta en els principis de «precaució i d'acció preventiva», «correcció dels danys al medi ambient, preferentment en la font mateixa» i «qui contamina paga» (art. 191.2 TFUE). Aquest últim principi ha tingut una incidència significativa en la implementació de mesures tributàries, que s'han perfilat com a instruments útils per a la consecució de les polítiques mediambientals comunitàries. A més de la recepció expressa del principi de «qui contamina paga», en l'àmbit europeu, la tributació ambiental ha estat caracteritzada per l'exigència d'unanimitat per a l'adopció de disposicions de caràcter essencialment fiscal i la preeminència de la imposició sobre l'energia i els hidrocarburs respecte d'altres vectors ambientals.

La Unió Europea ha estat pionera en l'establiment de polítiques energètiques i en la lluita contra el canvi climàtic, amb el seu suport al Protocol de Kyoto i l'establiment dels

objectius 20-20-20 (reduir un 20% l'emissió de gasos d'efecte hivernacle respecte dels nivells de 1990, augmentar fins al 20% el consum energètic final d'energies renovables i reduir un 20% el consum en energia primària comparat amb els nivells tendencials).

En aquest sentit, i pel que ara interessa, s'han dut a terme diverses iniciatives en l'àmbit de la fiscalitat energètica, entre les quals podem destacar la Comunicació de la Comissió sobre la proposta de Directiva per la qual es crea un impost sobre les emissions de diòxid de carboni i l'energia (COM [1992] 226 final); la Directiva 2003/96/CE del Consell, de 27 d'octubre de 2003, per la qual es reestructura el règim comunitari d'imposició dels productes energètics i de l'electricitat; o el *Llibre verd*, de 28 de març de 2007, *sobre la utilització d'instruments de mercat en la política de medi ambient i altres polítiques relacionades* (COM [2007] 140 final). Aquest últim ha destacat que l'energia, en termes de sostenibilitat ambiental, és actualment la prioritat de la Unió Europea, motiu pel qual «les polítiques fiscals [...] tindran un paper important per aconseguir un consum energètic més net, l'adopció d'energies més netes i la inversió en noves tecnologies i innovació». Així mateix, advoca pel recurs a instruments econòmics o basats en el mercat, per exemple, impostos indirectes perquè proporcionen un mitjà efectiu i rendible per assolir determinats objectius polítics.

En l'àmbit estatal, deixant de banda l'impost especial sobre l'electricitat previst a la Llei 66/1997, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social, que grava el consum d'energia elèctrica a través de la repercussió obligatòria al consumidor, l'actuació fiscal en el camp energètic és relativament recent. Quant a aquesta qüestió, s'ha de destacar la creació de quatre nous tributs per mitjà de la Llei 15/2012, de 27 de desembre, de mesures fiscals per a la sostenibilitat energètica, que no ha estat impugnada. El primer, l'impost sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica (IVPEE), al qual ens referirem més àmpliament en aquest Dictamen. El segon i el tercer, els impostos sobre la producció del combustible nuclear gastat i els residus radioactius resultants de la generació d'energia nucleoelectrica,

d'un costat, i el d'emmagatzematge de combustible nuclear gastat i residus radioactius en instal·lacions centralitzades, de l'altre. A l'últim, el cànon per la utilització de les aigües continentals per a la producció de l'energia elèctrica.

També cal subratllar la Llei 24/2013, de 26 de desembre, del sector elèctric, que substitueix, amb caràcter general, l'anterior Llei 54/1997, de 27 de novembre, i que té, com a eix fonamental, el principi de sostenibilitat econòmica i financera del sistema elèctric, a fi i efecte de no continuar incrementant l'anomenat «dèficit tarifari».

Així mateix, la Llei 16/2013, de 29 d'octubre, per la qual s'estableixen determinades mesures en matèria de fiscalitat mediambiental i s'adopten altres mesures tributàries i financeres, introdueix l'impost sobre els gasos fluorats d'efecte d'hivernacle.

Per la seva banda, a nivell local, cal fer especial menció també de l'impost sobre activitats econòmiques (IAE) previst als articles 79 a 92 de la Llei 39/1988, de 28 de desembre, reguladora de les hisendes locals, que, tot i que no té una finalitat ambiental, pel que ara interessa, grava, entre d'altres activitats, la de producció d'energia elèctrica, i, en concret, l'electronuclear (annexos del Reial decret legislatiu 1175/1990, de 28 de setembre, pel qual s'aproven les tarifes i la instrucció de l'impost sobre activitats econòmiques).

Pel que fa a l'àmbit autonòmic, malgrat la profusa fiscalitat mediambiental sobre la contaminació atmosfèrica, l'aigua o els residus, als efectes d'aquest Dictamen, i per no estendre'ns excessivament, ens hem de referir exclusivament als impostos relatius a la producció de l'energia elèctrica, configurats en tots els casos com a impostos ambientals. En aquest sentit, són moltes les comunitats autònomes que han dut a terme iniciatives en aquest sector, tot i que no han estat exemptes de conflictivitat constitucional en relació amb la prohibició de doble imposició, fonamentalment l'establerta en l'article 6.3 de la Llei orgànica 8/1980, de 22 de setembre, de finançament de les comunitats autònomes (LOFCA), com seguidament exposarem.

La primera actuació en aquest àmbit la va dur a terme la Comunitat Autònoma balear a través de la Llei 12/1991, de 20

de desembre, reguladora de l'impost sobre instal·lacions que incideixen en el medi ambient, el qual va ser declarat inconstitucional per la STC 289/2000, de 30 de novembre.

En el mateix sentit, la Comunitat Autònoma d'Extremadura, mitjançant la Llei 7/1997, de 29 de maig, de mesures fiscals sobre la producció i el transport de l'energia que incideixin sobre el medi ambient, va preveure també un impost sobre instal·lacions que incideixin en el medi ambient, que va ser declarat inconstitucional per la STC 179/2006, de 13 de juny. No obstant això, aquesta Llei fou modificada abans de la Sentència, com a conseqüència de les negociacions mantingudes amb el Govern de l'Estat, però el Tribunal va descartar estendre's en les novetats introduïdes. Actualment, la regulació de l'impost es troba en el Decret legislatiu 2/2006, de 12 de desembre. Aquesta disposició legislativa ha estat objecte d'una qüestió d'inconstitucionalitat (BOE núm. 116, de 13 de maig de 2014), sobre la qual ha versat el Dictamen 207/2014, de 3 de juny, del Consell Consultiu d'Extremadura.

La Regió de Múrcia també va establir l'impost sobre instal·lacions que incideixin en el medi ambient per mitjà de la Llei 7/2011, de 26 de desembre, de mesures fiscals i de foment econòmic en aquesta comunitat. Aquest impost es va derogar posteriorment per la Llei 14/2012, de 27 de desembre, de mesures tributàries, administratives i de reordenació del sector públic regional.

La Comunitat Autònoma de Castella-la Manxa va crear mitjançant la Llei 11/2000, de 26 de desembre, l'impost termonuclear sobre l'energia elèctrica. Aquest impost va ser objecte d'una qüestió d'inconstitucionalitat que va resoldre la STC 196/2012, de 31 d'octubre, la qual el va declarar inconstitucional. Amb posterioritat, la Llei 11/2000 va ser substituïda per la Llei 16/2005, de 29 de desembre, de l'impost sobre activitats que incideixen en el medi ambient de Castella-la Manxa, que, pel que ens interessa, tot i que introduïa modificacions en el precedent impost termonuclear sobre l'energia elèctrica, també va ser declarat inconstitucional per la STC 60/2013, de 13 de març, arran d'una qüestió d'inconstitucionalitat.

Així mateix, la Comunitat Valenciana, per mitjà de la Llei 10/2012, de 21 de desembre, de mesures fiscals, de gestió administrativa i financera, i d'organització de la Generalitat de la Comunitat Valenciana, ha creat, en l'article 154, l'impost sobre activitats que incideixen en el medi ambient, que inclou les activitats de producció d'energia elèctrica d'origen termonuclear. Aquesta Llei no ha estat impugnada.

Més recent és la Llei foral de Navarra 24/2012, de 26 de desembre, reguladora de l'impost sobre el valor de la producció d'energia elèctrica. En aquest supòsit, a diferència dels casos anteriors, ha estat declarada inconstitucional per la STC 110/2014, de 26 de juny, perquè contravé l'article 6.2 LOFCA, amb relació a l'impost del mateix nom creat per la Llei 15/2012.

Finalment, i quant a Catalunya, fins al Projecte de llei objecte del Dictamen, la tributació mediambiental s'ha circumscrit al sector de l'aigua (cànon de l'aigua, creat pel Decret legislatiu 3/2003, de 4 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la legislació en matèria d'aigües de Catalunya) i els residus (cànons sobre la disposició del rebuig dels residus municipals, la deposició de residus industrials i la deposició de residus de la construcció, previstos a la Llei 8/2008, de 10 de juliol, de finançament de les infraestructures de gestió dels residus i dels cànons sobre la disposició del rebuig dels residus). Cal fer esment també al *gravamen* de protecció civil previst a la Llei 4/1997, de 20 de maig, de protecció civil de Catalunya, que va ser objecte de recurs d'inconstitucionalitat i que la STC 168/2004, de 6 d'octubre, va declarar constitucional. Aquest *gravamen* serà modificat, d'acord amb el Projecte de llei, pel que fa a les centrals nuclears (disp. add. 2.2 PL).

3. Com hem avançat, la petició de dictamen formulada planteja dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat, específicament respecte dels articles 21 a 33 PL. Tot i això, l'argumentació dels diputats sol·licitants continguda en l'escrit es limita a justificar la disconformitat amb la regulació de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica establerta en el capítol III del Projecte de llei (art.

21 a 30), sense fer esment particular als articles 31 a 33 PL, que, com hem dit, contenen disposicions comunes als tres impostos.

Segons l'opinió dels diputats sol·licitants, els dubtes de constitucionalitat es fonamenten en l'existència d'un supòsit de doble imposició prohibit per l'article 6.2 LOFCA, quan fixa que els tributs que estableixin les comunitats autònomes no podran recaure sobre fets imposables gravats per l'Estat. La doble imposició tindria lloc entre l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica del Projecte de Llei i l'impost estatal sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica, creat per la Llei 15/2012.

Això és així, sostenen, perquè d'entrada hi ha una coincidència entre el fet imposable d'ambdós impostos, que és la producció d'energia elèctrica, però, a més a més, tracen una correspondència amb els altres elements del tribut, tal com ha exigint la jurisprudència constitucional i la doctrina del Consell de Garanties Estatutàries perquè es pugui apreciar la doble imposició.

Entre aquests elements, a parer dels peticionaris, es troben «la forma en la qual el tribut sotmet la riquesa o la font de capacitat econòmica, és a dir, el tipus de gravamen, el subjecte passiu o la finalitat que persegueix el tribut que es pretén crear a Catalunya» els quals tindrien la seva correspondència amb els mateixos elements de l'impost estatal.

4. Fetes les consideracions anteriors, només ens queda indicar l'estructura que adoptarà el nostre Dictamen per poder determinar la compatibilitat del Projecte amb el bloc de la constitucionalitat (art. 6 LOFCA, Constitució i Estatut d'autonomia).

En el fonament jurídic segon, ens referirem al marc constitucional i estatutari sobre la prohibició de la doble imposició, i farem un esment especial a la finalitat extrafiscal dels tributs. En el fonament jurídic tercer examinarem si els preceptes sol·licitats contravenen la prohibició de la doble imposició o no, tal com ha estat exposada.

Segon. El marc constitucional i estatutari sobre la prohibició de la doble imposició

Per tal de respondre als retrets d'inconstitucionalitat formulats en la sol·licitud en relació amb el Projecte de llei, examinarem seguidament la potestat tributària de la Generalitat i els seus límits juridicoconstitucionals, particularment la prohibició de la doble imposició (art. 6 LOFCA), que consisteix en l'objecte principal de la sol·licitud. En relació amb aquesta prohibició, a fi de comparar els impostos sobre la base de les pautes interpretatives fixades per la jurisprudència constitucional, establirem els criteris que han de regir el test d'equivalència. Dins d'aquest test es té en compte l'equiparació entre els fets imposables i la d'altres elements impositius, així com la similitud de la finalitat prevalent de cada impost, a la qual dedicarem una major atenció, atès que els dictàmens d'aquest Consell no han tractat fins ara el caràcter extrafiscal dels tributs.

1. Com dèiem en el DCGE 2/2013, de 21 de febrer (FJ 2), que donem per reproduït, la potestat constitucional d'establir i exigir tributs es troba en els dos primers apartats de l'article 133 CE i és el segon el que reconeix la potestat tributària a les comunitats autònomes i a les corporacions locals.

Pel que fa al poder tributari de la Generalitat, aquest es fonamenta també en els articles 156.1 i 157.1 CE, així com en l'article 203.5 EAC. Aquest poder està limitat per la referència expressa de l'article 133.2 CE a la Constitució i a «les lleis». Aquestes darreres són, d'una banda, la legislació estatal que es dicti per efectuar la cessió de tributs i, de l'altra, la que delimiti les competències financeres de les comunitats, cosa que fa la LOFCA, prevista per a aquesta finalitat a l'article 157.3 CE (STC 71/2014, de 6 de maig, FJ 3). Aquesta Llei orgànica ha de ser susceptible d'una interpretació harmònica amb els estatuts d'autonomia (disposició final LOFCA i disposició addicional dotzena EAC).

L'autonomia financera (art. 156.1 CE) i els seus límits han estat objecte d'examen per aquest Consell de Garanties en els seus DCGE 7/2012, de 8 de juny (FJ 4.2), i DCGE 8/2012, de

2 de juliol (FJ 2), en què es fa una síntesi de la doctrina constitucional, als quals ens remetem. Aquesta autonomia opera en el doble vessant dels ingressos i de les despeses, circumscriuint ara el nostre interès en el primer. Pel que fa als tributs propis, la capacitat normativa de la Generalitat és plena (art. 203 EAC), com també exposàvem en el DCGE 2/2013 (FJ 2.2).

L'article 157.1.b CE i els articles 6 i 9 LOFCA reconeixen el poder de les comunitats autònomes per establir tributs propis. Respecte d'aquesta qüestió, el Tribunal Constitucional ha resumit la seva doctrina anterior en la STC 96/2013, de 23 d'abril, en què diu que les comunitats autònomes són titulars de determinades competències financeres, entre les quals es troba la potestat d'establir tributs (FJ 5).

No obstant això, l'espai impositiu autonòmic queda limitat per l'actuació tributària estatal. Per aquest motiu, dèiem en l'esmentat DCGE 2/2013: «el feix de tributs de caràcter autonòmic amb l'actual configuració és residual, ja que la comunitat autònoma només pot establir impostos on l'Estat no hagi gravat prèviament un determinat fet imposable» (FJ 2.2).

2. En relació amb la prohibició de la doble imposició vedada per l'article 6 LOFCA, la jurisprudència constitucional ha estat abundant i aquest Consell també ha tingut l'oportunitat d'examinar-la. Concretament, en l'esmentat DCGE 2/2013 (FJ 2.2) i en el DCGE 9/2014, de 27 de febrer (FJ 2.1), sobre l'apartat segon del citat article, relatiu a l'equivalència dels tributs autonòmics amb els tributs estatals, i en el DCGE 15/2014, de 3 de juliol (FJ 3.2), sobre l'apartat tercer del mateix article, corresponent a la similitud amb els tributs d'àmbit local. Per aquesta raó en recordarem, a continuació, els aspectes més rellevants per al cas que estem dictaminant.

L'article 6.2 LOFCA afirma que els tributs establerts per les comunitats autònomes no podran recaure sobre els fets imposables gravats per l'Estat. Aquesta prohibició té com a finalitat principal que no es produeixi una doble imposició sobre els ciutadans (per totes, STC 233/1999, de 16 de desembre, FJ 23).

Així doncs, el Tribunal Constitucional ha precisat que l'esmentat article no té per objecte impedir que les comunitats autònomes estableixin tributs propis sobre matèries o fonts impositives ja gravades per l'Estat, cosa que conduiria a negar, en la pràctica, la possibilitat que es creïn nous impostos autonòmics, sinó que «[l]o que el art. 6.2 prohíbe, en sus propios términos, es la duplicidad de hechos imponibles, estrictamente» (STC 37/1987, de 26 de març, FJ 14, i reiterat en diverses ocasions, com ara en la STC 122/2012, de 5 de juny, FJ 3).

D'aquesta manera, el Tribunal parteix del fet imposable com a element de comparació i de contrast per decidir si té lloc la vulneració de l'article 6.2 LOFCA, tot i que la simple comparació dels fets impossibles, per si sola, no és concloent, com s'argumentarà més endavant. La referència que la duplicitat ha de ser estricta significa que la identitat entre els impostos comparats ha de ser substancial, i que no és suficient una mera similitud.

D'altra banda, el Tribunal, en la STC 210/2012, de 14 de novembre, ha afegit que cal fer una interpretació sistemàtica dels apartats 2 i 3 de l'article 6 LOFCA. En aquest sentit, la reforma de la LOFCA per la Llei orgànica 3/2009, de 18 de desembre, va equiparar la dicció sobre l'abast de la prohibició de la doble imposició prevista per als tributs autonòmics i estatals amb la referida als autonòmics i als de caràcter local (art. 6.2 i 6.3 LOFCA, respectivament), equiparació que cal tenir en compte quan s'analitza la jurisprudència constitucional sobre aquest tema. La dita reforma ha eixamplat, doncs, la capacitat de crear tributs autonòmics, en tant que ha restringit la prohibició de doble imposició amb els tributs locals (STC 96/2013, de 23 d'abril FJ 10). D'aquesta manera, actualment, la referència de contrast entre la tributació autonòmica i la local no és la matèria objecte del tribut, sinó que es connecta també amb el fet imposable, tal com des de l'inici s'establia a l'article 6.2 LOFCA en relació amb els impostos gravats per l'Estat.

La interdicció de l'equivalència, com hem assenyalat, persegueix que els tributs comparats siguin diferents, per la qual cosa el Tribunal Constitucional, en la STC 96/2013, que

reprodueix doctrina anterior, afirma que el mètode de comparació ha de partir, en primer lloc, de l'examen del fet imposable, tenint en compte la redacció que el legislador estatal i l'autonòmic hagin atorgat a aquest element del tribut, tot i que aquest examen no es pot limitar a la simple comparació de la seva definició legal, sinó que «será preciso atender a las circunstancias que ha seleccionado el legislador para dar lugar a los hechos imponibles de ambos impuestos» (FJ 11).

Així, seguint l'esmentada Sentència i fonament jurídic, el test de l'equivalència haurà d'incloure també:

«los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, es decir, los sujetos pasivos, que constituyen el aspecto subjetivo del tributo, la base imponible, que representa la cuantificación del hecho imponible, la capacidad económica gravada... o los supuestos de no sujeción y exención» extendiéndose lógicamente también a los elementos de cuantificación del hecho imponible.»

A més a més, la finalitat fiscal o extrafiscal, a la qual ens referirem àmpliament en l'apartat següent, pot ser igualment, a parer del Tribunal, un criteri que permeti distingir els fets imposables, com es diu a la STC 122/2012 (FJ 4 i 7), reiterat en la citada STC 96/2013 (FJ 11).

En suma, el Tribunal Constitucional exigeix prendre en consideració tots els elements del tribut amb l'objectiu de realitzar la comparació entre dues formes impositives. De fet, el que es prohibeix és que es repliquin íntegrament, en seu autonòmica, els elements essencials d'un tribut estatal (DCGE 9/2014, FJ 2.3), ja que això implicaria doble imposició per als ciutadans per un mateix concepte.

El test d'equivalència es pot traslladar també, com hem dit, a la comparació entre els tributs autonòmics i els d'àmbit local, ja que l'argumentació que acabem d'extractar serveix també per a l'article 6.3 LOFCA, després de la modificació esmentada de 2009. Així, el Tribunal Constitucional ha assimilat els dos apartats de l'article 6 LOFCA, d'acord amb la identitat literal actual dels preceptes (STC 122/2012, FJ 3), la

qual cosa ha servit per declarar la constitucionalitat de diversos tributs autonòmics, en tant que no vulneraven l'article 6.3 LOFCA (a més de la Sentència ara esmentada, es poden citar, en la mateixa línia, les STC 197/2012, de 6 de novembre; 208/2012, de 14 de novembre; 210/2012, i 96/2013).

3. Una vegada exposat el marc corresponent a la prohibició de la doble imposició exigida en l'article 6.2 i .3 LOFCA, ens correspon ara examinar els criteris jurisprudencials que s'han establert per tal de determinar la finalitat fiscal o extrafiscal dels impostos, així com la projecció d'aquests criteris sobre els seus distints elements, per tal de corroborar la seva índole predominantment contributiva o no.

A) El Tribunal Constitucional ha diferenciat entre el caràcter fiscal i extrafiscal dels tributs. En aquest sentit, en la STC 60/2013 (FJ 2), fent un resum de la doctrina anterior, pren en consideració si els impostos pretenen, bé el finançament de la despesa pública general, constituint una font d'ingressos o mitjans econòmics per satisfer les seves necessitats financeres generals, o bé si la seva intenció principal és, en canvi, la d'obtenir un finançament sectorial, com a instrument al servei de polítiques específiques distintes de la purament recaptatòria d'abast general, per la qual cosa la finalitat extrafiscal, a més a més, pretén «coadyuvar a disuadir a los sujetos pasivos de la realización de una determinada conducta, del incumplimiento de ciertas obligaciones o, dicho en términos positivos, su intención es estimular o incentivar una determinada actuación» (STC 122/2012, FJ 4).

Com és sabut, un tribut, per definició, té un component contributiu. Tanmateix, aquest es pot generar igualment atenent les necessitats d'una determinada política pública o per impulsar un comportament procliu a un determinat principi constitucional. Els tributs, doncs, a més a més de ser un mitjà per obtenir recursos per al sosteniment de la despesa pública, poden servir per atendre la realització dels principis i els fins continguts a la Constitució (art. 2 LGT). De manera que la figura impositiva, sense perdre el seu sentit identificador

original, pot obeir a la vegada a un altre objectiu sectorial, tenint aquest darrer un sentit predominant. Per tant, a partir de la constatació que les dues finalitats no són incompatibles entre si, cal veure quin tret característic preval, bé la finalitat contributiva o bé la retributiva, la qual cosa permetrà d'escatir el seu caràcter exclusivament fiscal o més aviat extrafiscal. Per exemple, en la STC 168/2004, FJ 10.c, es considera que la protecció civil dóna al *gravamen* examinat un vessant retributiu que preval respecte de l'estrictament fiscal, de manera que aquest darrer no és el fi exclusiu del tribut.

El Tribunal Constitucional en una diversitat de sentències ha acceptat que la tributació autonòmica pugui tenir també caràcter extrafiscal, fet que ha donat a les comunitats autònomes un espai impositiu propi, que, d'altra manera, li seria més difícil d'assolir.

«en lo que se refiere a la alegada finalidad extrafiscal del tributo, desde la STC 37/1987, de 26 de marzo, dijimos que “constitucionalmente nada cabe objetar a que, en general, a los tributos pueda asignárseles una finalidad extrafiscal y a que, ya más en particular, las Comunidades Autónomas puedan establecer impuestos con ese carácter” [STC 186/1993, de 7 de junio, FJ 4 a)].» (STC 122/2012, FJ 4)

Ultra això, el caràcter extrafiscal dels tributs autonòmics ha trobat un camp adobat en les polítiques ambientals, fins al punt que la fiscalitat ambiental es considera prototípica d'aquest caràcter, tot i compartir la finalitat contributiva. L'objectiu ambiental respon als principis constitucionals, comunitaris i internacionals del medi ambient, com ara al de «qui contamina paga» (art. 191.2 TFUE i art. 45.3 CE) o al de «precaució i acció preventiva» (art. 191.2 TFUE), de forma que el que es persegueix amb la fiscalitat ambiental és la internalització de despeses, ignorades o infravalorades, provocades a la societat per l'exercici d'accions contaminants o per la possibilitat incerta que es produeixin de forma greu en el futur. En aquest sentit, de conformitat amb l'indicat principi de «qui contamina paga», l'obligació de reparar incumbeix als operadors econòmics no només en relació amb els danys causats directament per la contaminació, sinó que

també s'han de computar les despeses relacionades amb el risc de contaminar (STJUE, Gran Sala, de 9 de març de 2010, *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA, Polimeri Europa SpA i Syndial SpA contra Ministero dello Sviluppo economico i altres*, assumpte C-378/08, § 57).

Segons el Tribunal Constitucional, la finalitat extrafiscal dels tributs autonòmics ambientals permetria justificar la no-existència de la doble imposició amb altres tributs estatals o locals, com igualment es pot argumentar en relació amb altres elements del tribut. Ara bé, aquesta finalitat no solament ha de ser al·legada, sinó que ha de caracteritzar la configuració del tribut (STC 179/2006, FJ 10), de manera que la prevalença de l'element ambiental i extrafiscal s'ha de poder determinar a partir de les evidències de la llei que configura el tribut, o almenys a partir d'indicis plasmats en els diferents elements del règim jurídic del tribut. En qualsevol cas, s'ha d'evitar que l'existència d'un tribut ambiental i la seva conformitat *ab initio* amb el bloc de la constitucionalitat permetin cobrir una necessitat de finançament autonòmic sota l'excusa ambiental, de manera que aquesta justificació ha de ser present en l'impost en el seu conjunt i ha de prevaldre respecte de la finalitat merament recaptadora.

B) En aquest sentit, ressaltarem, en vista de la jurisprudència, els principals indicadors de l'existència d'una finalitat extrafiscal ambiental en la configuració d'un tribut.

Amb caràcter general, tot el règim jurídic de l'impost ha de contenir una relació amb l'entorn, basada en l'article 45 CE, que és la referència constitucional bàsica del dret al medi ambient i, per tant, la finalitat ambiental ha d'estar connectada amb l'articulat que conté el règim jurídic del tribut de manera que el caràcter extrafiscal ha de quedar reflectit en l'estructura de l'impost (STC 122/2012, FJ 4). Així doncs, el caràcter ambiental no pot ser una finalitat aparent (STC 168/2004, FJ 9), sinó que ha de ser un objectiu que impregni de forma rellevant tot el tribut.

Per aquest motiu, no és suficient amb el fet que el preàmbul de la norma indiqui que aquesta es fonamenta en la finalitat ambiental «sino que es preciso que dicha finalidad

encuentre reflejo en los elementos centrales de la estructura del tributo» (STC 85/2013, d'11 d'abril, FJ 3).

Tampoc no és suficient la circumstància que la denominació del tribut expliciti que es tracta d'un impost ecològic (entre d'altres, STC 85/2013, FJ 3, i 60/2013, FJ 3). El Tribunal afirma que seria un simple nominalisme entendre que la denominació legal sigui un element determinant ja que «las categorías tributarias, más allá de las denominaciones legales, tienen cada una de ellas la naturaleza propia y específica que les corresponde de acuerdo con la configuración y estructura que reciban en el régimen jurídico a que vengan sometidas» (STC 296/1994, de 10 de novembre, FJ 4, reiterat a la STC 73/2011, de 19 de maig, FJ 4).

D'aquesta forma, s'han d'analitzar aquests elements essencials que poden donar contingut *verd* al tribut, entre els quals hi haurà naturalment el fet imposable, però també la base imposable, la quantificació del tribut i els subjectes obligats a contribuir. Així mateix, es poden tenir en compte altres qüestions, potser de caràcter més complementari que les anteriors, com ara els supòsits de no-subjecció o les deduccions.

Pel que fa a la base imposable, aquesta ha de tenir relació com a regla general, si és possible, amb la capacitat contaminant o pertorbadora del medi ambient, de manera que el que es gravi, això és, el fet imposable, sigui precisament l'activitat contaminadora (STC 179/2006, FJ 10). En aquest sentit, la quota s'ha de poder modular, segons es produeixi més o menys contaminació; per tant, segons tingui major o menor impacte ambiental. En funció del grau de contaminació produït o que, eventualment, es pugui produir hi haurà d'haver un increment en la contribució. Naturalment, amb el benentès que són activitats permeses, ja que el pagament no pot defugir les sancions penals o administratives previstes (art. 45.3 CE). El caràcter extrafiscal dels impostos pretén orientar, desencoratjant-les, les activitats contaminants, però no pot donar cobertura a activitats sancionables, ja que la tributació ambiental no persegueix ni consent que mitjançant la consignació d'un preu es pugui contaminar.

La quantificació de l'impost ha de mesurar el grau de contaminació, independentment del nivell de riquesa obtingut per l'agent contaminador. Cal atendre el volum de la contaminació i no el volum d'ingressos bruts de l'explotació (STC 179/2006, FJ 6). Per tant, la base imposable no s'ha de connectar amb «el valor productiu», sinó amb l'activitat contaminant o amb la intensitat de la incidència o del risc en el medi ambient (STC 179/2006, FJ 9). En aquest darrer cas, quan l'actuació no és immediatament lesiva de l'entorn, perquè es tracta d'una afectació mediata, les afirmacions anteriors haurien de ser matisades, pel fet que el que es preveu és el risc que es pugui produir una lesió ambiental, si bé encara no hi ha cap contaminació efectiva.

També pot constituir una demostració del caràcter protector de l'entorn el fet que el tribut, en la base imposable o en altres elements, contingui instruments que estimulin les activitats protectores del medi ambient, que previnguin o reparin danys ambientals. Així la norma hauria de preveure inversions per minorar l'afectació ambiental, present o futura, o bé mesures que no incentivin les accions clarament nocives per a l'entorn (STC 179/2006, FJ 6 i FJ 9, respectivament).

Quant al contribuent de l'impost, el subjecte obligat pel tribut, ha de tenir igualment una certa relació amb la finalitat extrafiscal. D'aquesta manera, ha de ser l'agent contaminador o, en cas de la previsió d'una contaminació potencial o eventual, aquell que realitza l'activitat productora del risc. La regulació del tribut s'ha d'articular de forma que tingui en compte «la capacidad o aptitud de cada uno para incidir en el medio ambiente que se dice proteger» (STC 289/2000, FJ 5), i no s'ha de desvincular el comportament del subjecte de la incidència ambiental (STC 196/2012, FJ 3). Això és, s'ha de preveure l'impacte directe o indirecte en què incorren els subjectes destinataris del tribut.

Per contra, la jurisprudència constitucional, amb una certa contestació interna, destaca la insuficiència d'altres elements per si sols per justificar el caràcter extrafiscal, com ara, la dels supòsits d'exempció. En opinió del Tribunal no n'hi ha prou amb la introducció d'elements conjunturals o accessoris de caràcter ecològic (STC 122/2012, FJ 4).

El Tribunal Constitucional també matisa, com a element a tenir en compte, l'afectació del tribut. Quan la recaptació serveix per finançar actuacions protectores ambientals (ITC 456/2007, de 12 de desembre, i STC 196/2012, FJ 4), s'està indicant la finalitat del tribut, però, a parer del Tribunal, l'afectació ambiental tampoc no és determinant. Així, ha entès, en un supòsit concret, que la vinculació dels ingressos obtinguts amb la protecció de l'entorn no ha de ser genèrica, sinó més aviat específica, tendent a combatre o reparar el dany causat d'una forma més efectiva, tot evitant la referència a finalitats més vagues o imprecises, que no justifiquen prou la significació ambiental de l'impost. En aquest sentit, en la STC 179/2006, per al cas enjudiciat, ha dit que:

«basta la mera lectura de la citada disposición adicional para constatar que no existe la pretendida afectación a actuaciones concretas tendentes a combatir o reparar el daño provocado al medio ambiente por quienes son llamados por la norma legal al pago del tributo, sino una previsión genérica para financiar cualquier medida o programa de carácter medio ambiental como, por ejemplo, los programas “que estimulen la reducción, reutilización y reciclaje de residuos” o “de apoyo al transporte público”.» (FJ 10)

Aquesta posició força estricta ha estat criticada per un vot particular a la mateixa Sentència i per part de la doctrina, ja que no es pot obviar que l'afectació del tribut és necessàriament un indicador més de la política que es vol seguir, mitjançant l'obtenció directa de recursos que no s'haurien d'emprar per a altres activitats diferents de la finalitat ambiental. Una altra cosa diferent, fora de la mera argumentació jurídica, és que la restricció d'emprar els recursos obtinguts a unes determinades polítiques sigui econòmicament una opció més o menys encertada i més o menys controlable.

Tot i així, la doctrina establerta pel Tribunal, en un altre supòsit, indica que el tribut no ha de perseguir obtenir una nova font d'ingressos públics, sinó que ha de destinar els recursos a una finalitat concreta, vinculada al caràcter extrafiscal. En el cas de la STC 168/2004, a un fons de

prevenció sustentat en la política de protecció civil. Així, afirma que:

«de la regulación legal del gravamen se infiere su inmediata vinculación a la realización de una política pública sectorial, aquí la prevención de grandes riesgos, así como su afección a la financiación de un fin concreto, puesto que el producto íntegro del gravamen se destina a la constitución de un fondo de seguridad [...]. Consecuentemente, cabe afirmar que el legislador autonómico no ha creado una nueva fuente de ingresos públicos con fines genéricamente fiscales, sino un tributo finalista encaminado a corresponsabilizar a los creadores de riesgos para la protección civil en la prevención y lucha contra los mismos.» (FJ 10.b)

En resum, la finalitat extrafiscal d'un tribut, en relació amb el medi ambient, implica que el seu fi no sigui exclusivament recaptatori, sinó que pretengui també incentivar polítiques respectuoses amb l'entorn, de manera que es pot justificar aquest tribut si té bé una relació directa protectora del medi ambient, establint mesures concretes tuitives de l'entorn, o bé indirecta, tenint en compte el risc o la prevenció ambiental.

Tercer. L'examen de l'adequació de l'articulat del Projecte de llei al bloc de la constitucionalitat

A fi d'efectuar l'anàlisi dels articles qüestionats per la sol·licitud i la seva conformitat amb el bloc de la constitucionalitat, primerament confrontarem el capítol III del Projecte de llei amb l'article 6.2 LOFCA, en la mesura que l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica, que s'hi regula, pugui duplicar inadecuadament l'impost sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica (IVPEE), previst a la Llei estatal 15/2012. En segon lloc, verificarem si la finalitat ambiental del Projecte de llei pot fer compatible l'impost qüestionat amb la LOFCA. Per això, s'examinarà si l'estructura i els elements bàsics del tribut permeten concloure que es tracta d'un impost d'indole ambiental i, per tant, de

factura extrafiscal. A l'últim, analitzarem el capítol IV del Projecte de llei, referit, com ja hem dit, a aspectes comuns dels tres impostos que regula aquesta norma.

1. El capítol III del Projecte de llei intítulat com «Impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica» inclou els articles 21 a 30 PL i fa referència al règim jurídic de l'impost, tot seguint l'estructura ordinària dels tributs.

La sol·licitud entén, com hem apuntat també en el fonament jurídic primer, que «hi ha una coincidència entre el fet imposable» de l'impost català i de l'impost estatal, establert a la Llei 15/2012, dins de les mesures fiscals per a la sostenibilitat energètica. Segons els peticionaris «[t]ots dos impostos graven com a fet imposable la producció d'energia elèctrica». Tanmateix, els sol·licitants admeten que, en la pretesa duplicitat entre els fets imposables, «no és suficient amb la comparació entre dues definicions legals, sinó que [...] s'ha de prendre en consideració tots els elements del tribut». Entre aquests cal atendre a la finalitat que persegueixen ambdós impostos, la qual, segons la sol·licitud, a més de la recaptadora, té «com a objectiu introduir l'element ambiental en el sistema tributari». Per tant, conclouen que el Projecte de llei, quan regula aquest impost, incorre en el supòsit de doble imposició prohibit per l'article 6.2 LOFCA.

A) D'acord amb la nostra funció consultiva, per esbrinar si hi ha contradicció o no entre el Projecte de llei i l'esmentat article 6.2 LOFCA, cal comparar, entre d'altres elements essencials d'un tribut, els fets imposables de cadascun, que han estat definits des de la STC 37/1987, FJ 14, i que constitueixen el punt de partida d'aquesta anàlisi (STC 96/2013, FJ 11).

Per tant, a fi d'efectuar l'esmentada confrontació, d'una banda, descriurem el fet imposable de l'impost objecte de dictamen, d'acord amb la definició legal que efectua l'article 23 PL. I, de l'altra, examinarem el fet imposable de l'IVPEE, segons la redacció de l'article 4 de la Llei 15/2012.

Entre aquestes dues regulacions hi ha una analogia fonamentada en el fet que ambdós preceptes posen l'accent

en la producció de l'energia elèctrica, si bé, en el cas del Projecte de llei, es té en compte exclusivament la producció termonuclear de l'energia, mentre que en la Llei estatal es consideren altres sistemes de producció, que inclouen també la forma de producció gravada per l'article 23 PL esmentat (art. 4 Llei 15/2012, en relació amb el títol IV de la Llei 54/1997, de 27 de novembre, del sector elèctric, derogada per la Llei 24/2013, de 26 de desembre, del sector elèctric, que també els recull al seu títol IV).

A més d'aquesta distinció material, cal posar de manifest una altra diferència funcional: l'impost estatal grava les activitats de producció, exclusivament en la mesura que *s'incorporen* al sistema elèctric. Per al nostre examen, aquesta diferència no és rellevant, perquè pràcticament tota la producció d'energia elèctrica generada a les instal·lacions termonuclears s'incorporarà al sistema precitat. Només cal excloure la que serveix per fer funcionar tot el recinte de producció, que, atenent el conjunt de la producció, no és significativa.

D'altra banda, en la formulació del fet imposable, l'impost estatal no fa cap mena de referència a l'impacte o incidència ambientals, ni tampoc al risc o dany potencials sobre l'entorn que, en canvi, consten explícitament en el Projecte de llei (art. 23).

De la comparació que acabem d'efectuar, i malgrat les diferències constatades, podem concloure que hi ha una semblança substantiva en la configuració dels fets imposables d'ambdós impostos. Aquesta similitud s'estén també als subjectes passius que, tant en un com en l'altre impost, fan referència a les persones que realitzin l'activitat (art. 5 Llei 15/2012 i 24 PL).

Dit això, cal recordar, però, que, d'acord amb la jurisprudència constitucional (STC 96/2013, FJ 11), la identitat aparent del fet imposable en dues normes no és suficient per estimar l'incompliment de l'article 6.2 LOFCA, sinó que cal atendre a altres circumstàncies, com ara l'anàlisi dels altres elements bàsics del tribut, entre els quals hi ha, entre d'altres, el subjecte passiu, que ja hem tractat, o particularment la

finalitat de l'impost, que examinarem de forma separada més endavant.

Aquesta mateixa doctrina ha estat també recordada en la STC 110/2014 (FJ 5), en la qual el Tribunal constata la identitat quasi plena entre la Llei foral 24/2012, de 26 de desembre, reguladora de l'impost sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica a Navarra, i la Llei estatal 15/2012, en la regulació que efectua sobre l'impost sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica. La denominació de l'impost és idèntica, com també són coincidents el fet imposable i els altres trets essencials dels dos tributs, llevat del règim de les exempcions, per la qual cosa el veredict del Tribunal és l'existència de doble imposició vedada per l'article 6.2 LOFCA (STC 110/2014, FJ 5).

B) Així doncs, per a la nostra anàlisi, hem de seguir confrontant els dos impostos que ens ocupen, descrivint els aspectes més rellevants que els assimilen o que els distingeixen. A banda de l'àmbit territorial al qual s'apliquen, que és lògicament diferent, cal dir que centrarem la nostra atenció en aquells elements que condicionen el test d'equivalència que hem de realitzar, a fi de descartar la vedada doble imposició establerta en l'apartat segon de l'article 6 LOFCA. Amb aquesta finalitat, hem d'obviar entrar en l'estudi detallat dels elements reguladors accessoris que no determinen la naturalesa i la configuració bàsica de cada impost i, que, per tant, no tenen rellevància en relació amb el test d'equivalència. Entre aquests podem citar: el període impositiu; el procediment d'autoliquidació o de pagament fraccionat; la forma de gestió, recaptació i inspecció; així com el règim d'infraccions, de sancions, de recursos i de reclamacions.

Constatades les semblances entre els dos tributs quant al fet imposable, als subjectes passius i relativament a la denominació del tribut, hem d'assenyalar en una primera lectura, com a dissimilituds, la justificació de la seva aprovació reflectida en el preàmbul, l'objecte del tribut, l'afectació, la base imposable, el tipus de gravamen i la naturalesa més o menys contributiva. A més, cal atendre especialment a la

finalitat del tribut, en tant que tret característic que pot afectar tant globalment com particular els distints components del tribut.

Pel que fa a la justificació de l'adopció dels impostos, el preàmbul de la Llei 15/2012 assenyala, per a totes les mesures, que «la Llei ha de servir d'estímul per millorar els nostres nivells d'eficiència energètica a la vegada que permet assegurar una millor gestió dels recursos naturals i seguir avançant en el nou model de desenvolupament sostenible, tant des del punt de vista econòmic i social, com mediambiental» (apt. I, par. tercer). Per tant, hi ha una voluntat general de protegir el medi ambient, que coincideix amb la del Projecte de llei objecte de dictamen, tot i que en relació amb l'IVPEE s'afirma que la seva implantació també obeeix a altres criteris, com ara «afavorir l'equilibri pressupostari», ja que cal atendre a «la generació de costos molt rellevants necessaris per al manteniment de la garantia de subministrament» (apt. II, par. primer i segon, respectivament). Per la seva banda, el preàmbul del Projecte de llei, pel que fa a la justificació dels tres impostos que s'hi preveuen, sense negar el caràcter fiscal, està més orientat, en canvi, a la incidència ambiental.

La denominació de la Llei 15/2012 és de mesures fiscals de sostenibilitat energètica, entre les quals s'hi conté l'impost sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica, que, pel seu nom, és més genèric que el de producció termonuclear de l'energia elèctrica, més específic, almenys, pel que fa a la forma de generació de l'energia. En conseqüència, hi ha una certa concurrència en el fet d'indicar que es pretén gravar fonamentalment la producció de l'energia, tot i que delimitada en un àmbit més concret, pel que fa a l'impost català. En la Llei estatal, a més, la referència al valor connota la producció amb els guanys que aquesta genera.

L'objecte del tribut estatal és la producció d'energia, en tant que sigui incorporada al sistema elèctric (art. 1 Llei 15/2012); mentre que l'objecte del tribut català és gravar l'impacte i el dany eventual en el medi ambient que produeix l'activitat de producció termonuclear d'energia elèctrica (art. 21 PL). Per tant, malgrat la coincidència parcial de l'objecte, l'objectiu de cada gravamen pren direccions divergents.

La norma estatal no inclou cap mena d'afectació extrafiscal o no recaptatòria, a diferència del Projecte de Llei, que fa esment als riscos que puguin derivar de l'activitat gravada, en especial el pla de protecció civil (art. 22.1 PL) i la millora de la competitivitat i diversitat econòmica de les zones afectades (art. 22.2 PL).

La base imposable de l'impost estatal es fonamenta en l'import que s'obtingui per la distribució de l'energia (art. 6 Llei 15/2012), mentre que el Projecte de Llei la defineix a partir de la producció bruta d'electricitat (art. 26.1 PL). Sobre el que s'ha d'entendre per «import total» en la Llei estatal, la Direcció General de Tributs del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques ha evacuat una consulta vinculant (Reg. 2013-02541), segons la qual la susdita expressió significa les entrades brutes d'ingressos generats per l'activitat que ha rebut el contribuent; és a dir, no es grava el «resultat de l'activitat», sinó la «magnitud de les retribucions econòmiques», això és, el benefici obtingut. En relació amb la base imposable, el tipus de gravamen del primer és un «percentual» dels guanys (art. 8 Llei 15/2012), en canvi, el del segon s'expressa en euros per quilowatt hora (art. 27 PL), en tant que euro per unitat de producció energètica.

El Tribunal Constitucional, en sentències recents com ara en la STC 96/2013 (FJ 12), en comparar les bases imposables, demana que aquestes es posin en relació amb els fets imposables, la qual cosa pot aportar uns criteris distintius que poden ser suficients per afirmar que no hi ha un fet imposable idèntic i superar la prohibició establerta en l'article 6 LOFCA. En el supòsit que ens ocupa, la relació entre fet i base imposable posa en relleu que l'impost estatal fa prevaldre els beneficis sobre la producció. Així doncs, tenint en compte que és aquesta última, i no els primers, la que eventualment pot afectar l'entorn o generar un risc potencial, podem entendre, en una primera apreciació, que en l'impost estatal predomina la finalitat fiscal per sobre de l'ambiental.

Arribats a aquest punt, atès que la comparació dels diversos elements dels impostos no ens porten a una decisió concloent, caldrà analitzar més a fons el caràcter ambiental d'ambdós tributs, a fi de poder decidir si la seva finalitat és,

en conjunt, prou diferent per evitar la doble imposició prohibida. A aquest efecte, ens referirem a continuació a l'impost estatal, i posteriorment tractarem l'estudi de l'impost del Projecte de llei qüestionat, d'acord amb la forma de procedir enunciada al començament.

En la Llei estatal, si bé s'esmenta també la importància ambiental de l'impost, aquest es construeix amb una clara finalitat recaptatòria a fi de disminuir el dèficit tarifari estatal. En relació amb aquest desavenç existeix tot un reguitzell normatiu previ, sense obviar que aquest objectiu no ambiental es trasllueix igualment en el preàmbul de la Llei estatal, com hem indicat abans. En aquest sentit, la regulació general del sector elèctric no limita ni prohibeix l'establiment de tributs autonòmics en matèria ambiental o energètica, àdhuc l'article 17.7 de la Llei 24/2013, de 26 de desembre, del sector elèctric recull la possibilitat d'establir suplementos territorials al peatge d'accés a la xarxa per al cas de les activitats gravades amb tributs, que seran de caràcter autonòmic o local (STC 60/2013, FJ 2).

A més, com acabem d'assenyalar, en l'impost estatal la base imposable es vincula als beneficis obtinguts, cosa que posa en dubte el seu caràcter ambiental, ja que «la configuración de la base imponible a partir únicamente del volumen de ingresos brutos de explotación pone de relieve que [l'impost controvertit] no grava realmente la actividad contaminante, ya que la capacidad de contaminar no depende de la cuantía de los ingresos brutos, sino de otros factores como, por ejemplo, de las inversiones realizadas para evitar precisamente la afectación del medio ambiente» (STC 289/2000, FJ 6; reproduïda parcialment en la STC 179/2006, FJ 8).

2. Una vegada exposats els dubtes sobre la finalitat ambiental de l'impost estatal procedirem a escatir si aquesta està present en l'estructura de l'impost català qüestionat, cosa que ens permetrà valorar l'adequació de la norma catalana al bloc de la constitucionalitat; o sigui, si el Projecte de llei s'adequa a l'article 6.2 LOFCA.

A) L'expressió ambiental la trobem en el títol originari del Projecte de llei en la seva tramitació parlamentària. La primera intitució d'aquesta norma en entrar al Parlament ha sofert modificacions poc rellevants als nostres efectes, amb alguna excepció, al llarg de la seva tramitació. Així, hi ha canvis de caràcter gramatical, alguna addició conceptual mínima i un canvi d'ordre en la presentació dels impostos. Per contra, és de destacar que el tribut qüestionat per la sol·licitud, segons la intitució original del Projecte de llei, d'acord amb el que figura com a Tram. 200-00016/10, és «l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica per la seva incidència en el medi ambient». En aquest títol primerenc es marca explícitament el caràcter ecològic del tribut. Tanmateix aquest incís final d'indole ambiental es perd en la rúbrica del capítol III i també desapareix del títol de la mateixa Llei, d'acord amb el text que reproduïx el Dictamen de la Comissió d'Economia, Finances i Pressupost del Parlament.

Probablement la intitució original no expressava amb precisió la caracterització de l'impost, ja que no es referia als riscos o al dany potencial d'aquest tipus de generació d'energia. En tot cas, però, apuntava una finalitat de caràcter extrafiscal en referir-se a la «incidència» que podia tenir la producció termonuclear sobre «el medi ambient», encara que això anterior no seria suficient per arribar a justificar plenament la fiscalitat ambiental, a parer de la jurisprudència constitucional.

B) Pel que fa al preàmbul, es distingeix la part d'aquest referida als tres impostos, que es contenen en el Projecte de llei, amb la dedicada al capítol tercer, específica de l'impost qüestionat.

En relació amb la introducció dels tres tributs, en l'exposició de motius es diu que la Unió Europea recomana emprar la fiscalitat ambiental com a instrument protector de l'entorn, encara que aquesta proposta no s'ha fet estrictament en l'àmbit de la producció de l'energia nuclear (1r par.). El preàmbul, en la part general, també fa esment de la doble naturalesa dels tributs instituïts. D'una banda, l'extrafiscal, en tant que es pretén «orientar el comportament dels agents

econòmics afectats, amb la interiorització dels costos no desitjats i de les externalitats negatives que generen amb llur activitat, amb l'objectiu de contribuir a la millora i la preservació del medi ambient». I, de l'altra, la de caràcter fiscal, tot reconeixent que només *una part*, no predeterminada, es destinarà «a les despeses i inversions públiques en matèria de medi ambient i, en general, a les polítiques de foment de la preservació i la millora de la qualitat del medi ambient» (3r par.). Lògicament la *part* destinada a polítiques ambientals hauria de ser significativa, a fi de caracteritzar més clarament els impostos previstos, altrament hi predominaria la finalitat fiscal.

Respecte als dos paràgrafs dedicats a l'impost qüestionat (9è i 10è par., respectivament), el primer recorda com a precedent recent la Llei valenciana 10/2012, del 21 de desembre, de mesures fiscals, de gestió administrativa i financera i d'organització de la Generalitat, que és el precedent més immediat d'impostos energètics que incideixen en el medi ambient, tot i que és per pocs dies anterior a la Llei estatal 15/2012. Així, l'article 154 d'aquesta Llei valenciana, de l'impost sobre activitats que incideixen en el medi ambient, diu, en el punt dos (1.a), sobre el fet imposable, que el constitueixen «los daños, impactos, afecciones y los riesgos para el medio ambiente» derivats de la producció d'energia elèctrica, dins de la qual hi ha la nuclear (punt vuit.1.a).

I el segon d'aquests paràgrafs del preàmbul, reproduïx, d'una banda, l'article 21 del Projecte de Llei, relatiu a l'objecte de l'impost català de producció termonuclear d'energia elèctrica, i, de l'altra, adverteix de la modificació de la Llei 4/1997, de 20 de maig, de protecció civil de Catalunya, que, per evitar gravar dues vegades les centrals nuclears ubicades a Catalunya, les exclou de la tributació del *gravamen*.

Aquesta darrera citació és d'interès ambiental en la mesura que el tribut previst per a la protecció civil s'estableix a fi de contribuir a «finançar les activitats de previsió, prevenció, planificació, intervenció, informació i formació» (art. 58.1). Aquestes, segons l'article 1.1, comprenen «les accions destinades a protegir les persones, els béns i el medi ambient davant situacions de greu risc col·lectiu, catàstrofes i calamitats

públiques», entre les quals hi ha el risc nuclear (art. 59.1.cinquè). Accions que poden originar l'activació de plans de protecció civil, que comporten la incorporació de mitjans de la Generalitat (disposició addicional segona.2). Per aquest motiu, l'article 22.1 PL afecta una quantitat fixa anual de dos centenars de milers i escaig d'euros al finançament del pla especial de protecció civil. La Llei 4/1997 és la que precisament va ser avalada per la STC 168/2004, en tant que contenia una finalitat extrafiscal, que emparava el *gravamen* previst.

El fet que no s'expliciti la finalitat extrafiscal en la mateixa rúbrica de denominació de l'impost i que no quedi suficientment accentuada i motivada en el preàmbul de la norma posa en qüestió el caràcter ambiental, tot i que, com hem dit, segons la doctrina constitucional, no n'hi ha prou amb una referència d'aquesta mena en el preàmbul o en la denominació de la llei (STC 60/2013, FJ 2; i 168/2004, FJ 9), per la qual cosa cal realitzar un examen més intens del règim jurídic de l'impost.

Igualment, tampoc no seria suficient que formalment la norma s'emparés en l'article 45 CE, en el principi «qui contamina paga», o eventualment en la producció d'un risc per a la salut o l'entorn, cosa que, d'altra banda, el Projecte de llei no fa explícitament.

Per tant, la referència a la incidència ambiental, que utilitza el legislador, no ha de ser una menció merament retòrica o «aparent» (STC 164/2004, FJ 9, amb citació de la STC 289/2000, FJ 5), sinó que ha de ser congruent amb els elements que configuren l'impost.

C) Entre els elements més significatius del tribut, en primer lloc, cal comprovar la projecció de la finalitat ambiental en el fet imposable. L'article 23 PL indica que el fet imposable està constituït per «la producció termonuclear d'energia elèctrica, per l'efecte que pot tenir en el medi ambient i pel dany que eventualment hi pot produir». La caracterització ambiental hi apareix com a efecte resultant de la producció, però no es grava l'element contaminant en si, que és incert en la seva formulació. En aquest sentit l'objecte de l'impost (art. 21 PL) té un redactat que posa l'accent en la incidència ambiental,

en lloc de posar-lo en l'activitat energètica, ja que afirma que es grava «l'impacte i el dany eventual en el medi ambient derivats de l'activitat de producció termonuclear», tal com s'ha anticipat en el preàmbul, cosa que hauria de comprovar-se en la manera de formular la base imposable i que, en tot cas, servirà per interpretar sistemàticament aquesta i el fet imposable.

A diferència de l'impost estatal, el Projecte de llei determina un fet imposable més específic. En el primer es grava fonamentalment l'activitat productiva centrada en el camp energètic, sense prendre en consideració la forma de produir l'energia, que en el cas del Projecte de llei és la producció termonuclear. La concreció del fet imposable hauria d'obeir a una selecció d'aquest element, d'acord amb criteris ambientals, segons el qual el fet imposable gravés aquella activitat productiva més contaminadora o més riscosa. Això anterior, corroboraria que es tracta d'un instrument de fiscalitat ambiental i no únicament contributiu, en tant que es descartarien de la tributació les energies menys contaminants.

L'especificitat, mitjançant el gravamen únic de determinades activitats, no permet superar sempre el test d'equivalència, ja que delimitant de forma progressiva sectors de producció podríem multiplicar il·limitadament els fets gravats de manera fraudulenta. Nogensmenys, només seria possible distingir àmbits separats dins d'un mateix sector si es donessin algunes de les següents condicions, relatives als subsectors gravats i a la incidència real o potencial sobre el medi ambient.

La primera condició és que gravant un subsector, com el termonuclear, es pretengués incentivar, en tant que no són gravats expressament en la norma o per altres regulacions de l'ordenament jurídic, altres subsectors productius de l'energia que siguin menys perturbadors per l'entorn, per donar més efectivitat a l'article 45 CE i a la política ambiental de la Unió Europea, entre els quals hem de citar les denominades energies renovables o les de generació per salt d'aigua (les hidroelèctriques), que no es graven a Catalunya. Es tracta d'un incentiu indirecte ja que, en no ser objecte del tribut, resulten afavorides per la raó, no explicitada, de ser menys contaminants. De retruc, l'activitat gravada corrobora l'elecció

del legislador de tributar la font energètica que pot incidir més negativament en el medi ambient. Tanmateix, aquest raonament no s'expressa ni es justifica en el preàmbul.

La segona condició hauria de permetre distingir entre el major o menor grau d'incidència sobre el medi ambient de les diferents fonts d'energia. En aquest sentit, altres comunitats autònomes (Extremadura i Comunitat Valenciana) preveuen gravàmens diferents, segons quina sigui la font de producció, atès que llurs impostos graven més d'una font, de grau diferent de contaminació.

En el cas que ens ocupa, com que l'impost objecte de dictamen només grava la producció d'energia termonuclear, cal veure si altres formes de generació d'energia, d'acreditat efecte contaminant, estan gravades per altres tributs, ja que un impost no es pot considerar aïllat de la resta del sistema tributari.

En el mateix Projecte de Llei, mitjançant distintes formes impositives, es graven altres fonts de producció energètica, com ara la generació d'electricitat a partir de la combustió de carbó, hidrocarburs o gas. El fet que aquestes activitats estiguin gravades per un altre impost facilita que el tribut especialment sol·licitat gravi una sola forma de producció, en comparació amb les altres, més neta, però riscosa.

Aquesta opció, sense que se'n faci menció en el preàmbul, i per tant no es conegui quina és la veritable intenció del legislador, es pot deduir del contingut del Projecte de Llei, en tant que el capítol II (art. 11 a 20 PL) estableix l'impost sobre l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria, que, en particular, grava un seguit de substàncies (art. 12 PL) amb «la finalitat d'incentivar conductes més respectuoses amb el medi ambient atmosfèric i aconseguir una millor qualitat de l'aire» (art. 11 PL). Entre les instal·lacions que produeixen les substàncies previstes hi ha les que generen energia mitjançant «la combustió de combustibles fòssils, residus o biomassa, i també les instal·lacions de cogeneració» en unes determinades quantitats (annex I.1.1 de la Llei 20/2009, del 4 de desembre, de prevenció i control ambiental de les activitats, d'acord amb la potència tèrmica fixada a l'art. 11 PL). Per ratificar aquestes conjectures, la pressió fiscal

sobre la producció d'energia més contaminant hauria de ser superior a les que ho són menys.

A més, mentre que la mera producció termonuclear d'energia no és directament contaminant, sí que ho són, i molt, els residus radioactius que produeix, de manera que aquests també poden ser objecte de tributació. Així, es pot diferenciar entre la producció d'energia i la generació de residus, els quals, actualment, són gravats per la Llei estatal 15/2012, concretament a través de l'impost sobre la producció de combustible nuclear gastat i residus radioactius resultants de la generació d'energia nucleoelectrica, d'una banda (art. 15 a 18), i del de l'activitat d'emmagatzematge de combustible nuclear gastat i residus radioactius en instal·lacions centralitzades, de l'altra (art. 19 a 27), els quals, a més dels residus, graven la no-reposició natural de l'urani.

Finalment, analitzarem la tercera condició a tenir en compte, en relació amb el caràcter no contaminador directe de l'energia termonuclear. El que es pot gravar no és tant la producció de l'energia —la realització d'una activitat— com el risc que aquesta té en relació amb la salut i el medi ambient, ja que precisament el fet imposable es qualifica pel risc que implica la realització de l'activitat productiva. El pressupòsit de fet de naixement de l'obligació tributària no seria tant la producció de l'energia com el risc mediambiental que la generació d'aquesta, mitjançant el procediment termonuclear, comporta. D'aquesta manera té sentit l'opció del legislador de no gravar realment l'activitat productiva, perquè genera rendes, ni tampoc la contaminació efectiva o l'impacte ambiental, sinó el perill de contaminació potencial al qual s'ha de fer front i les despeses per mitigar aquest risc, com passa en l'àmbit de la protecció civil, amb el *gravamen* previst a la Llei catalana abans esmentada, 4/1997, que va ser declarat constitucional sense cap esmena pel Tribunal Constitucional, en la STC 168/2004. Així, l'objecte del tribut, en l'article 21 PL, com hem dit, s'hi refereix quan menciona «el dany eventual». No obstant això, la referència al risc no apareix en el règim jurídic de l'impost com la raó de l'establiment del tribut.

En conseqüència, no es preveu de manera explícita ni es desprèn de la regulació del fet imposable el caràcter ambiental, directe o indirecte, del tribut previst en el Projecte de llei. En aquest aspecte, per evitar la doble imposició, cal reformular l'articulat expressant clarament la finalitat extrafiscal, així com la previsió del dany eventual en el medi ambient, tant en el redactat del proemi com en la denominació de l'impost.

D) Pel que fa a la base imposable i la seva quantificació, cal partir de la doctrina jurisprudencial constitucional, segons la qual aquesta s'ha de connectar amb la capacitat de contaminació i s'ha de valorar la contaminació diferenciada per esglaons, la qual cosa permet una quantificació gradual. La base imposable no s'hauria, doncs, de vincular a la creació de riquesa o amb la producció, sinó, si és possible, caldria acreditar-la amb unitats contaminants.

En els articles 26 i 27 PL es tracta de la base imposable i el tipus de gravamen. La base està constituïda per la producció bruta d'electricitat, i el tipus de gravamen que s'hi aplica per obtenir la quota és únic (art. 28 PL).

Si el que es vol gravar, a banda de l'impacte o l'efecte ambiental, com diuen els articles 21 i 23 PL, és el dany eventual, això és, el risc d'incidència ambiental que potencialment existeixi, no és una tria totalment desenraonada la utilització de la quantitat d'energia produïda, en tant que mesura del nivell de risc que es pot ocasionar. Es podria establir teòricament, en condicions tècniques de seguretat equivalents, una relació proporcional entre el nivell de producció i el risc de patir un incident. Si no hi ha producció, pràcticament desapareixerà el risc. A major producció, major possibilitat d'incidències, si les condicions tècniques de seguretat són idèntiques. Per tant, encara que la base imposable es refereixi a la producció i no a la contaminació, es podria considerar que la generació del risc és proporcional a la producció i, consegüentment, si el que efectivament es vol gravar és la incidència riscosa en el medi ambient, mesurar la producció bruta, és a dir, l'energia total generada, és adequat constitucionalment, tenint en compte a més les dificultats de quantificar objectivament el dany eventual, ja

que, sense tenir en compte els residus, no hi ha contaminació real en la mera producció. L'impost no depèn de la renda que es pugui produir, sinó que, a través de la producció efectiva, indica la perillositat de l'activitat productiva.

En el mateix sentit, el gravamen pot ser únic, perquè la gradació la dóna la quantitat d'energia produïda. Aquesta explicació hauria d'estar reflectida en el preàmbul, ja que la producció d'energia no és un indicador directe i immediat de l'afecció sobre el medi ambient (art. 23 PL) o de l'impacte (art. 21 PL).

E) En relació amb els contribuents, aquests, a parer de la jurisprudència, han de ser els agents contaminadors. Com que no hi ha contaminació efectiva, els subjectes del tribut hauran de ser els previsiblement productors de la contaminació o els causants del risc i, eventualment, del dany. L'article 24 PL diu que seran «les persones físiques o jurídiques i els ens sense personalitat jurídica [...], que duen a terme l'activitat de producció», els que potencialment poden causar el dany. Això anterior es troba en consonància amb la fonamentació que va avalar la STC 168/2004, on els subjectes passius eren els creadors dels riscos, cosa que, a la vegada, confirmava el caràcter finalista del *gravamen* català destinat a finançar activitats de protecció civil (FJ 10). No obstant això, com que el Projecte de llei no explicita la vinculació entre la producció i el risc, aquesta connexió cal que també s'indiqui en relació amb els subjectes passius del tribut.

F) Pel que fa a la destinació o l'afectació ambiental dels recursos obtinguts amb la recaptació de l'impost, cal posar de manifest que la jurisprudència constitucional, amb una certa vacil·lació, dóna poca importància a aquest element com a expressiu de la naturalesa extrafiscal d'un tribut. Igualment, però amb major convicció, tampoc no considera gaire rellevant la previsió d'exaccions o de supòsits d'exempció per raó ambiental. Aquests darrers els qualifica de conjunturals o accessoris (STC 122/2012, FJ 4).

Respecte a aquesta darrera previsió, d'acord amb el que s'ha dit, el Projecte de llei no preveu cap mena d'exempció o

de bonificació fiscals. En la nostra opinió, tot i no ser suficient, la seva previsió sí que podria ser un indicador més de la voluntat ambientalista de la norma el fet que, per exemple, aquesta tingués traducció en una minoració de la tributació, o la introducció de noves mesures de seguretat, no obligatòries. La millora tècnica en seguretat té una relació proporcional inversa amb el risc d'accident que es pugui produir, per la qual cosa el foment de la inversió en innovació tecnològica, en el sentit de minvar el risc ambiental, es podria assolir per la via de les deduccions o d'altres beneficis fiscals, la qual cosa corroboraria la finalitat ambiental del Projecte de Llei, en tant que es constataria que la conducta del subjecte ha estat estimulada en pro del bé protegit.

Si el contribuent realitza inversions orientades a l'adopció de mesures preventives, caldria que obtingués una deducció de la quota íntegra, ja que disminueix el risc de dany ambiental i, d'alguna manera, estalvia recursos públics en aquesta direcció. Així, la figura tributària no ha de ser immune a la modificació de les conductes dels subjectes contaminants, per la qual cosa l'obligació tributària ha d'experimentar variacions en la seva quantificació final, com una plasmació del seu caràcter extrafiscal i ambiental.

L'afectació ambiental del tribut tampoc no és un element decisor, tot i que no es pot negar que és un senyal clar de la intenció de la norma o, segons el Tribunal Constitucional, un reforçament («[e]l carácter finalista del tributo se refuerza» per la destinació íntegra dels recursos a un determinat fi, en expressió de la STC 168/2004, FJ 2). D'acord amb el Tribunal, que el rendiment obtingut amb l'impost s'apliqui a polítiques ambientals no és l'índex més important a l'hora de qualificar la veritable naturalesa d'un tribut (STC 179/2006, FJ 10, i 60/2013, FJ 5). Malgrat això, en algun cas ho ha considerat com a prova del caràcter extrafiscal (ITC 456/2007, FJ 7) que, a més, és susceptible de ser verificat amb les assignacions previstes a les successives lleis pressupostàries (STC 60/2013, FJ 5). En tot cas, s'ha de distingir entre que l'impost estigui afectat a determinades finalitats o que no ho estigui. En el primer cas, caldrà reconèixer una relativa finalitat extrafiscal, que no es pot deduir del segon. Per tant, si hi ha una afectació

ambiental, sigui en major o menor grau, es pot afirmar que l'impost se sustenta amb una finalitat extrafiscal, més o menys compromesa, segons quina sigui la quantitat o la proporció de la recaptació afectada.

L'article 22 PL prescriu dos condicionaments, separats en dos apartats. El primer, que es pot relacionar amb la disposició addicional segona del Projecte de Llei, literalment diu «a l'efecte d'atendre el finançament del pla especial de protecció civil expressament destinat als riscos que puguin derivar de l'activitat gravada»; parcialment s'hi destina una determinada quantia. A més, l'exoneració de les centrals nuclears per modificació de la Llei 4/1997 (art. 60.f modificat per la disp. add. 2a PL) permet vincular l'afectació directament amb el risc de determinades instal·lacions i indirectament amb el medi ambient, ja que el dany potencial és l'àmbit de l'entorn i de la salut. En canvi, la segona afectació (art. 22.2 PL) no té cap mena de relació mediata o immediata amb el medi ambient i respon a objectius relacionats amb l'economia local.

Per tant, aquests aspectes complementaris o accessoris, de la manera en què es troben configurats en el Projecte de Llei i d'acord amb l'abast que la norma els atorga, no condueixen a un reforçament suficient del caràcter extrafiscal de l'impost objecte de dictamen, en tant que la finalitat ambiental és adoptada només tímidament pel Projecte de Llei. En aquest sentit, entre les mesures que es podrien prendre, de forma additiva o alternativa, hi hauria dedicar més recursos a la protecció civil en previsió de danys ambientals causats per eventuais incidències en les centrals nuclears, o bé impulsar la recerca, tant en qüestions de seguretat com de perillositat de la producció termonuclear.

G) En suma, d'acord amb l'estudi detallat que acabem d'efectuar sobre el caràcter ambiental dels diferents elements de l'impost objecte de dictamen, no queda acreditada la seva finalitat ambiental. D'aquesta manera, el tribut qüestionat no es pot diferenciar clarament de l'impost estatal sobre el valor de la producció de l'energia elèctrica. Per això, els articles 21 a 30 PL, en tant que configuren el règim jurídic de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica, són

contraris a l'article 6.2 LOFCA, d'acord amb la remissió que hi efectua l'article 157.3 CE, perquè es produeix una doble imposició.

H) Una vegada s'ha donat resposta a la sol·licitud de Dictamen pel que fa a la incompatibilitat de l'impost qüestionat amb l'article 6.2 LOFCA, es fa innecessari examinar altres qüestions, com ara una eventual conculació de l'article 6.3 LOFCA, en relació amb l'impost sobre activitats econòmiques, aspecte que ha estat tractat en la jurisprudència constitucional, tal com s'ha posat de manifest en els fonaments jurídics primer i segon d'aquest Dictamen.

3. Finalment, el capítol IV del Projecte de llei (art. 31 a 33) fa referència a qüestions comunes als tres impostos que regula la norma: sobre gestió, recaptació i inspecció; infraccions i sancions, i recursos i reclamacions, respectivament. Aquests temes no són qüestions d'importància cabdal per la definició d'un impost, perquè són aspectes complementaris o accessoris de l'estructura que el configura, com ja hem explicat abans. D'aquesta manera, per la seva naturalesa, aquests articles, per si sols, no poden incórrer en el supòsit de doble imposició prohibit per l'article 6.2 LOFCA.

Com hem indicat, la sol·licitud s'ha focalitzat exclusivament en l'impost tractat anteriorment. Els altres dos tributs, per contra, no han estat pas qüestionats per la petició de dictamen. Aquesta demana únicament un pronunciament explícit sobre el capítol III, però hi inclou els articles 31 a 33, que tanmateix formen part del capítol IV.

Pel que fa a aquests articles, tot i que en la petició no s'aporta una argumentació específica que fonamenti els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat, es podria deduir que s'han sol·licitat per connexió amb els preceptes específics de l'impost sobre la producció termonuclear.

Aquestes normes comunes, atesa la conclusió a la qual hem arribat respecte de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica, malgrat que no seran aplicables al precitat impost, seguiran desplegant efectes per als altres dos tributs no qüestionats.

Per tant, els articles 31 a 33 del Projecte de llei no afecten la prohibició de la doble imposició prevista a l'article 6.2 LOFCA. I, consegüentment, no són contraris a la Constitució.

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

CONCLUSIONS

Primera. Els articles 21 a 30 del Projecte de llei de l'impost sobre l'emissió d'òxids de nitrogen a l'atmosfera produïda per l'aviació comercial, de l'impost sobre l'emissió de gasos i partícules a l'atmosfera produïda per la indústria i de l'impost sobre la producció termonuclear d'energia elèctrica són contraris a la prohibició de doble imposició de l'article 6.2 LOFCA, d'acord amb la remissió que hi efectua l'article 157.3 CE.

Adoptada per unanimitat.

Segona. La resta d'articles examinats del Projecte de llei no són contraris al bloc de la constitucionalitat.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 19/2014, de 19 d'agost,
sobre la Proposició de llei de consultes populars
no referendàries i d'altres formes
de participació ciutadana

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat per quatre grups parlamentaris i per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, en relació amb el Dictamen de la Comissió d'Afers Institucionals, sobre la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana (BOPC núm. 366, de 17 de juliol de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 22 de juliol de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya (Reg. núm. 4168) en què es comunicava al Consell l'Acord de la Mesa del Parlament, del dia 22 de juliol, en el qual, segons el que preveuen els articles

Ponent: Àlex Bas Vilafranca

16.2.b i 23.b de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la sol·licitud de dictamen presentada el 21 de juliol de 2014 per quatre grups parlamentaris, Convergència i Unió, Esquerra Republicana de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Mixt, en relació amb l'adequació a l'Estatut d'autonomia i a la Constitució del Dictamen de la Comissió d'Afers Institucionals sobre la Proposició de Llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana.

2. En data 23 de juliol de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya (Reg. núm. 4173) en què es comunicava al Consell, per Resolució de la Presidència del Parlament de 23 de juliol de 2014, i de conformitat amb els articles 16.1.b i 23.b de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, l'admissió de dues sol·licituds de dictamen presentades el 22 de juliol de 2014 per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, dels grups parlamentaris Socialista i del Partit Popular de Catalunya, respectivament, en relació amb l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia de la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana.

3. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 23 de juliol de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la primera sol·licitud tramesa pel Parlament, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller secretari senyor Àlex Bas Vilafranca.

Així mateix, després d'examinar la legitimació i el contingut de la segona i la tercera sol·licituds, abans esmentades, les va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre els dictàmens corresponents, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora.

4. En la mateixa sessió del dia 23 de juliol de 2014, segons el que estableixen els articles 19.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i 31 del Reglament d'organització i funcionament del Consell, i en vista que les tres sol·licituds tenen objectes connexos que justifiquen la unitat de tramitació i decisió, ja que recauen sobre la mateixa norma legal i coincideixen en part de les disposicions qüestionades, es va acordar obrir el tràmit d'audiència perquè els sol·licitants formulessin les al·legacions que consideressin oportunes sobre la possibilitat d'acumulació, per part del Consell, dels tres dictàmens.

Altrament, en aplicació de l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin sobre la norma sotmesa a dictamen.

5. En la sessió de 30 de juliol de 2014, un cop transcorregut el termini per dur a terme el tràmit d'audiència, sense que els sol·licitants fessin al·legacions, el Consell va acordar acumular les dues sol·licituds presentades per més d'una desena part dels diputats, dels grups parlamentaris Socialista i del Partit Popular de Catalunya, a la sol·licitud presentada per quatre grups parlamentaris, Convergència i Unió, Esquerra Republicana, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Mixt. Així mateix, es va acordar que el conseller secretari senyor Àlex Bas Vilafranca, ponent del Dictamen de la primera sol·licitud, assumís també la ponència de les altres dues sol·licituds.

6. En data 11 d'agost de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4204) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, que adjuntava com a documentació complementària un informe elaborat per l'assessoria jurídica del Departament de Governació i Relacions Institucionals, de 7 d'agost de 2014, relatiu a «la proposició de llei de consultes populars no referendàries i participació

ciutadana, objecte de petició de dictamen davant del Consell de Garanties Estatutàries».

7. 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 19 d'agost de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

D'acord amb el que hem exposat en els antecedents, han estat trameses a aquest Consell tres sol·licituds d'origen parlamentari que demanen el nostre parer consultiu sobre l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia de la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana, segons la redacció donada pel Dictamen elaborat per la Comissió d'Afers Institucionals, en la sessió de 16 de juliol de 2014. D'acord amb el que disposa l'article 19.2 de la Llei d'aquest Consell, a la sol·licitud dels quatre grups parlamentaris, Convergència i Unió, Esquerra Republicana de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Mixt, s'han acumulat les dues sol·licituds presentades per més d'una desena part dels diputats del Parlament, pertanyents als grups parlamentaris Socialista i del Partit Popular de Catalunya, atès que tenen objectes connexos, que justifiquen la unitat de tramitació i de decisió.

Per tal de delimitar de forma precisa l'objecte del Dictamen, primerament exposarem el contingut i la finalitat de la Proposició de llei, com també el marc normatiu i jurisprudencial en el qual s'insereix. A continuació, indicarem els articles del seu text que susciten els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat i la fonamentació en què les tres sol·licituds basen els seus retrets i, finalment, apuntarem quina és l'estructura del Dictamen que adoptarem per tal de donar adequada resposta a aquestes qüestions.

1. La Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana (en endavant, Proposició de llei), tal com indica la seva exposició de motius, té com a finalitat «incrementar la qualitat democràtica a través de la posada en pràctica de mecanismes de participació ciutadana, amb la finalitat de fer més propera l'Administració i assegurar que la ciutadania pugui expressar la seva opinió i ésser escoltada en la presa de les decisions que afecten els seus interessos». Per aquesta raó, sota els principis de l'article 1.1 CE i en desplegament dels articles 29.6 i 122 EAC, «estableix el règim jurídic i el procediment de la convocatòria de consultes populars i d'altres mecanismes de participació, com a instruments dirigits a conèixer la posició o les opinions de la ciutadania amb relació a qualsevol aspecte de la vida pública en l'àmbit de Catalunya i en l'àmbit competencial de la Generalitat i dels ens locals».

A l'empara d'aquest últim precepte estatutari, es va aprovar també la Llei 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum, mitjançant la qual es regula aquesta modalitat de consulta, en l'àmbit de Catalunya i en l'àmbit municipal. Cal fer avinent que l'esmentada norma va ser objecte del DCGE 3/2010, d'1 de març, el qual va considerar el llavors Projecte de llei ajustat al marc constitucional i estatutari, llevat, pel que ara interessa, dels articles 13 i 43.2, en la mesura que no havien de manifestar-se expressament sobre quin òrgan de l'Estat és l'encarregat d'aprovar l'autorització per a la celebració dels referèndums autonòmics o locals (FJ 3).

No obstant això, l'abans esmentada Llei 4/2010 va ser impugnada pel Govern de l'Estat encara que, a hores d'ara, es troba en vigor, un cop va ser aixecada la seva suspensió, mitjançant l'ITC 87/2011, de 9 de juny, principalment, sobre la base que la viabilitat dels referèndums autonòmics i locals depèn en darrera instància de l'autorització prèvia de l'Estat, ja que li correspon a aquest decidir la conveniència o no d'atorgar-la mitjançant l'exercici d'un control directe (art. 149.1.32 CE).

Per la seva part, en l'endemig, es va dictar la STC 31/2010, de 28 de juny, que, en el fonament jurídic 69, es va pronunciar

sobre l'abast competencial de l'article 122 EAC amb relació als referèndums d'àmbit autonòmic i els límits que es deriven de les competències de l'Estat *ex* article 149.1.32 CE i de les reserves de llei orgànica previstes als articles 23.1, 92.3 i 81.1 CE.

A l'últim, cal assenyalar, però, que aquesta mateixa Sentència reconeixia expressament, a l'empara de l'esmentat precepte estatutari, la competència de la Generalitat per regular una altra tipologia de consultes populars diferents de les referendàries. Així, arran d'aquesta resolució i de les noves vies de participació democràtica que possibilitava el Govern, l'any 2012, ja va presentar al Parlament un Projecte de llei sobre consultes populars no referendàries, que es va admetre a tràmit el 10 de gener de 2012 (BOPC núm. 222, d'11 de gener de 2012), però que va decaure per finiment de la proppassada legislatura, en data 2 d'octubre de 2012. Aquesta iniciativa entroncava amb les posicions manifestades amb motiu dels debats de la Llei 4/2010, en els quals diversos diputats van emfasitzar el doble vessant competencial de l'article 122 EAC, tant en l'àmbit del referèndum autonòmic com en el pròpiament denominat com a no referendari.

2. Dit això, i reprenent el contingut de la Proposició de llei que ara ens ocupa, aquesta s'estructura en tres títols, integrats per cinquanta-sis articles, i comprèn també dues disposicions addicionals, dues de transitòries i dues de finals.

El títol I, que conté les disposicions de caràcter general, declara que l'objecte de la Proposició de llei consisteix en l'establiment del règim jurídic, les modalitats, el procediment, l'acompliment i la convocatòria de les consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana institucionalitzada en l'àmbit competencial de la Generalitat i dels ens locals; regulació aquesta que resulta aplicable tant a la Generalitat com als ens locals, si bé aquests poden desplegar les seves pròpies normes d'organització i funcionament i establir altres mecanismes de participació (art. 1). Quant als principis que han de presidir aquestes formes de participació ciutadana, els quals esdevenen obligacions per a l'Administració competent, se citen els de transparència,

publicitat, claredat, accés a la informació, neutralitat institucional, primacia de l'interès col·lectiu, pluralisme, igualtat i no-discriminació, inclusió, protecció de dades de caràcter personal i retiment de comptes (art. 2).

El títol II, que es dedica específicament i íntegrament a la regulació de les consultes populars no referendàries, conté tres capítols. El capítol I, relatiu a les disposicions generals, defineix aquestes consultes com les convocatòries fetes per les autoritats competents a les persones legitimades en cada cas perquè manifestin llur opinió, mitjançant votació, sobre una determinada actuació, decisió o política pública, al mateix temps que les classifica, segons el seu àmbit territorial, en nacionals (tot el territori de Catalunya) o locals (municipals o supramunicipals) i, segons les persones cridades a participar, en generals o sectorials (art. 3). Pel que fa als seus efectes, el seu resultat no té caràcter vinculant, tot i que els poders públics que les convoquin s'hauran de pronunciar sobre la seva incidència en l'actuació pública sotmesa a consulta, en un període màxim de dos mesos (art. 8).

Seguidament, preveu quin subjecte o entitat pot ser promotor d'iniciatives institucionals i d'iniciatives ciutadanes (art. 4), i quines són les persones que poden ser cridades a participar-hi (art. 5), que hauran d'estar incloses en el Registre de participació en consultes populars no referendàries creat per la Proposició de Llei (art. 6) i, a més, conté altres previsions, com ara la creació d'un Registre de consultes populars (art. 7) o el nombre màxim d'aquestes que es pot celebrar cada any natural (art. 9).

El capítol II regula el procediment per dur a terme la celebració d'aquest tipus de consulta popular. En concret, detalla les formalitats, els terminis i els requisits de la convocatòria i del corresponent decret, el qual ha de seguir unes regles especials per a les consultes sectorials (art. 10, 12 i 29); estableix la forma i els límits que s'han d'observar en la formulació de la pregunta o proposta objecte de la consulta (art. 11); articula un sistema de garanties que permeti garantir la fiabilitat, la transparència, la neutralitat i l'objectivitat del procés de consulta i el compliment del règim jurídic que li és aplicable (art. 13), que inclou, entre

d'altres, la creació d'un seguit d'òrgans, com ara la comissió de control (art. 14 i 15), les comissions de seguiment (art. 16 a 18) i les meses de consulta (art. 19 i 20). I, finalment, incorpora altres garanties, com són les regles previstes per a la campanya i el debat públic (art. 21 i 22), les modalitats i els mitjans de votació (art. 23 a 26 i 28) o el mecanisme de recompte de vots (art. 27).

I, en darrer lloc, el capítol III conté una sèrie de regles especials per a les consultes populars no referendàries d'iniciativa ciutadana. Així, detalla de quina manera poden promoure-les les persones físiques o jurídiques, mitjançant la creació de la comissió promotora corresponent (art. 30 i 31); el contingut de la sol·licitud de la iniciativa i el seu àmbit, de Catalunya o local (art. 32 i 33); els requisits, la recollida, el recompte i la validació de les signatures de suport que, si es compleixen, obliguen l'òrgan competent a convocar la consulta demanada (art. 34 a 38), i els períodes durant els quals no es poden promoure ni celebrar aquest tipus de consultes (art. 39).

El títol III, relatiu a altres processos de participació ciutadana, incorpora al seu capítol I un conjunt de normes generals sobre aquesta tipologia d'actuacions institucionalitzades, destinades a facilitar i promoure la intervenció de la ciutadania en l'orientació o la definició de les polítiques públiques, per tal d'informar, debatre o conèixer l'opinió ciutadana mitjançant la col·laboració i la interacció entre la ciutadania i les institucions públiques (art. 40 a 42). A aquests efectes, en el subsegüent capítol II distingeix entre els processos de participació d'iniciativa institucional (art. 43) i els d'iniciativa ciutadana, de manera que aquests darrers són objecte d'una regulació especial, tant pel que fa a la seva estructura com als requisits que s'exigeixen i els efectes que se'n deriven (art. 44 a 52). I, per la seva part, el capítol III fa referència explícita a algunes modalitats concretes de participació com són les enquestes (art. 53), les audiències públiques ciutadanes (art. 54), els fòrums de participació (art. 55) i altres que puguin establir les lleis específicament per a determinats sectors o matèries (art. 56).

La disposició addicional primera identifica quins són els òrgans competents on els ciutadans han de realitzar els tràmits esmentats a la Proposició de Llei, i la segona estableix la regla general per al còmput dels terminis que s'hi preveuen. La disposició transitòria primera diu on han de comunicar els catalans residents a l'estranger i els nacionals d'altres estats la seva voluntat de participar en les consultes populars no referendàries mentre no s'adeqüi el registre de participació a les noves tasques assignades; i la segona prescriu els terminis per nomenar el membres de la Comissió de Control i constituir-la, a més d'identificar l'òrgan que, transitòriament i fins que aquesta Comissió no estigui constituïda, durà a terme les seves funcions.

A l'últim, la disposició final primera autoritza el Govern per desplegar la Llei, amb ple respecte a les remissions a la potestat reglamentària local que s'hi estableixen, i sens perjudici de les regles específiques que en cada cas correspon fixar a l'òrgan convocant de les consultes populars no referendàries. I la segona declara que la Llei entrarà en vigor el dia de la seva publicació en el *Diari Oficial de la Generalitat*.

3. A continuació, per a una millor comprensió de l'objecte del Dictamen, tractarem conjuntament les tres sol·licituds, de manera que, en primer lloc, indicarem la totalitat dels articles de la Proposició de Llei que susciten els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat, amb el benentès, però, que aquestes no qüestionen exactament els mateixos preceptes. Segonament, exposarem les consideracions generals que efectuen les sol·licituds de més d'una desena part dels diputats del Parlament amb relació a la Proposició de Llei globalment considerada, sens perjudici que la fonamentació al·legada en relació amb cadascun dels preceptes s'exposarà en el fonament jurídic tercer. Addicionalment, i en darrer terme, també farem referència a allò que aquestes dues peticions demanen sobre el contingut de la doble pregunta, acordada en data de 12 de desembre de 2013, per diverses forces polítiques, la qual constituiria l'objecte de la consulta que es pretén dur a terme el 9 de novembre de 2014.

A) Així, la primera sol·licitud de dictamen, dels quatre grups parlamentaris, Convergència i Unió, Esquerra Republicana de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Mixt, qüestiona els articles 1, 5, 16, 19 i 41 de la Proposició de llei dictaminada. La segona, presentada pels diputats del Grup Parlamentari Socialista, els articles 1, 3, 5, 6, 11, 12, 25, 32.2, 36.4, 38 i 44. I la tercera i darrera sol·licitud, dels diputats del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, els articles 1 i 5.

B) Amb relació a les consideracions generals de les sol·licituds sobre la Proposició de llei en el seu conjunt, hem de descriure els següents arguments, tot remetent, tal com acabem d'indicar, els dubtes precisos sobre cada precepte en concret a l'examen que realitzarem en el fonament jurídic tercer.

D'una banda, la petició dels diputats, del Grup Parlamentari Socialista, esmenta el marc constitucional i estatutari en el qual, al seu parer, s'insereix la norma dictaminada (art. 29.6 i 122 EAC, i 92.1 i 149.1.32 CE), com també la jurisprudència constitucional més recent que s'hi refereix. En aquest sentit, entre d'altres, recorda el pronunciament de la STC 31/2010, de 28 de juny, i la interpretació que acull respecte de l'abast de les competències estatals *ex* article 149.1.32 CE, projectades sobre els referèndums d'àmbit autonòmic. I, així mateix, també esmenta la STC 103/2008, d'11 de setembre (FJ 3), en la mesura que conté la definició del concepte de referèndum com a forma de democràcia directa i política que «expressa la voluntat general». L'escrit dels parlamentaris clou aquesta exposició general indicant que «[s]embla raonable plantejar que, si és consultada la ciutadania sobre una qüestió d'especial transcendència, ha de ser-ho a través del referèndum consultiu, i no a través d'altres modalitats de consulta popular, per evitar l'articulació de mecanismes tendents a l'empara de referèndums encoberts, d'una banda, i per tractar-se el referèndum de la via més adient per canalitzar el dret de participació política directa que habilita l'art. 23.1 CE, en oferir les garanties pròpies d'un procés electoral i en adreçar-

se específicament al cos electoral per tal de cridar-lo a conformar la voluntat política de l'Estat».

I, de l'altra, la sol·licitud dels diputats, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, després d'afirmar que «en el marc constitucional vigent [...] no hi ha cabuda per a l'assoliment de la independència», diu que «tant el Govern com els seus òrgans assessors han manifestat públicament que hi ha diferents mecanismes legals amb els quals assolir-ho». Segons això, es remet a l'«Informe sobre els procediments legals a través dels quals els ciutadans i les ciutadanes de Catalunya poden ser consultats sobre llur futur polític col·lectiu», elaborat per l'Institut d'Estudis Autònomic l'11 de març de 2013, en el qual s'assenyala com a una de les vies possibles l'aprovació d'una llei de consultes no referendàries a l'empara de l'article 122 EAC, «consistent a crear "ex novo" un procediment a mida». I, a més, se cita l'Informe núm. 1 del Consell Assessor per a la Transició Nacional, intítulat «La consulta sobre el futur polític de Catalunya», de 25 de juliol de 2013, del qual es destaca que «va encara més enllà i anticipa les conseqüències juridicopolítiques que es poden derivar dels resultats de la consulta per a constituir Catalunya en un estat independent».

D'aquesta manera, l'esmentat escrit conclou la seva argumentació principal afirmant que «tant per al Govern com per als seus òrgans assessors no hi ha altre objectiu que consultar els catalans i la única via per a fer-ho és crear una norma jurídica que doni aparença de legalitat a un procés que desborda el marc de la Constitució i de l'Estatut d'autonomia, atès que el Tribunal Constitucional ja s'ha pronunciat en aquest sentit en diverses resolucions».

C) Igualment, com s'ha dit, aquestes dues sol·licituds plantegen dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat amb relació al contingut de l'acord adoptat, en data 12 de desembre de 2013, per les forces polítiques de Convergència i Unió, Esquerra Republicana de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa i Candidatura d'Unitat Popular, pel qual proposen una pregunta, que hauria de constituir l'objecte d'una consulta popular prevista per al 9 de

novembre d'enguany, en els termes que reproduïm: «Vol que Catalunya esdevingui un Estat? I, en cas que la resposta sigui afirmativa: Vol que aquest Estat sigui independent?».

Per fonamentar la crítica a l'esmentat acord polític, la sol·licitud dels diputats, del Grup Parlamentari Socialista, invoca l'article 3.1 del Codi civil, que conté els criteris d'interpretació de les normes (dels quals l'escrit destaca l'ús dels antecedents, del context i de la finalitat), com també el caràcter instrumental de la Proposició de Llei, que ara es dictamina. Així mateix, com a elements del context en el qual s'insereix la dita Proposició de Llei, els diputats peticionaris fan referència al contingut dels informes emesos per òrgans assessors del Departament de la Presidència (Consell Assessor per a la Transició Nacional); al DCGE 15/2010, de 6 de juliol, i a diverses propostes presentades per aquest grup en els debats parlamentaris de tramitació de l'esmentada Proposició, també en forma d'esmenes, que han estat refusades.

Pels motius indicats, al seu parer, la doble pregunta proposada «interroga sobre una qüestió de transcendència especial com les referides a l'art. 92 CE i, per tant, podria arribar a ser objecte d'una consulta referendària». En conseqüència, podria vulnerar els articles 29.6 i 122 EAC, «a més de poder incórrer en inconstitucionalitat material radicada en la infracció dels articles 1.2 i 2 CE, amb relació a l'article 168 CE i la seva disposició addicional primera, així com l'article 92 CE, essent a més que, per la seva mateixa estructura, que exclou de participar en la segona pregunta als qui no hagin contestat afirmativament a la primera, podria vulnerar els articles 4.2 i 29.1 EAC, així com els articles 9.2, 9.3, 14 i 23.1 CE».

Per la seva part, els diputats sol·licitants, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, demanen al Consell si la Generalitat té competència per convocar una consulta sobre la configuració jurídica de Catalunya a través de la Proposició de Llei objecte de dictamen, i si els catalans tenen la potestat de modificar unilateralment la configuració juridicopolítica de Catalunya.

D) Respecte de la qüestió indicada més amunt i de les peticions perquè ens hi pronunciem, hem de formular, en primer lloc, les següents consideracions sobre la nostra funció dictaminadora. La tasca consultiva del Consell de Garanties Estatutàries té la seva norma bàsica i principal en l'article 76.2 EAC: «El Consell de Garanties Estatutàries pot dictaminar, en els termes que estableixi la llei, en els casos següents: [i pel que ara ens interessa] b) L'adequació a aquest Estatut i a la Constitució dels projectes i les proposicions de llei sotmesos a debat i aprovació del Parlament i dels decrets llei sotmesos a convalidació del Parlament».

A l'empara de l'habilitació estatutària, la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries (art. 16), va regular les «[m]atèries objecte de dictamen» en els mateixos termes, tot incorporant-hi, poc més d'un any després, un supòsit que inicialment no estava previst de forma expressa: «b) L'adequació a l'Estatut i a la Constitució dels projectes i les proposicions de llei sotmesos a l'aprovació del Parlament, inclosos els de lectura única», (lletra modificada per la Llei 27/2010, de 3 d'agost, amb la finalitat de preveure les iniciatives tramitades per la via de la lectura única).

Segons aquest àmbit material, l'article 24.2 de la mateixa Llei, intitulat «Forma i contingut de les sol·licituds de dictamen», va establir com a requisit per a l'admissió a tràmit l'exigència que aquestes han «d'indicar els preceptes, els vots particulars i les esmenes que susciten dubtes d'inconstitucionalitat o d'antiestatutarietat, els preceptes de la Constitució o de l'Estatut que s'estimen vulnerats i els motius en què es fonamenta la sol·licitud».

En conseqüència, l'objecte sobre el qual han de tractar els dictàmens peticionats a aquest Consell es circumscriu a aquells preceptes, esmenes o vots particulars que contingui el text articulat del dictamen de la comissió legislativa sobre el projecte o proposició de llei en qüestió, els quals han de ser inclosos de manera explícita i raonada en la sol·licitud de dictamen que es formuli davant d'aquesta institució. D'acord amb això, l'examen subsegüent dels preceptes demanats únicament podrà ser ampliat a altres articles de la norma enjudiciada quan, per raó del seu contingut, manifestin una

clara connexió amb aquells inicialment llistats en l'escrit de petició. I a l'últim, les conclusions finals que expressen la posició del Consell, mitjançant la corresponent unanimitat o majoria dels seus membres, es referiran exclusivament al que hagi constituït l'objecte del Dictamen (art. 20).

D'acord amb això, i resumint, la funció consultiva del Consell, per mandat estatutari i legal, s'ha de cenyir estrictament a les previsions, generalment en forma de preceptes, que formin part del contingut de la proposició o del projecte de llei parlamentari i que siguin sotmesos formalment a la seva consideració per part dels subjectes legitimats per presentar la sol·licitud de dictamen. Aquesta limitació respon a l'opció adoptada pel legislador que, en el seu moment, va ser considerada com la més adient, tant a l'Estatut com a la Llei 2/2009, i que, segons la lògica més elemental, podem interpretar que responia a la concepció estrictament jurídica que s'atribueix a les funcions del Consell. Configuració aquesta que, en el cas de les lleis que aprova el Parlament, com hem dit, es concreta en la possibilitat de sol·licitar-nos dictamen en la darrera fase del procediment legislatiu, amb la finalitat de permetre el control, principalment com a garantia per a la minoria de la cambra, d'aquells articles o aquelles disposicions que generin dubtes motivats de constitucionalitat o d'estatutarietat.

Així mateix, seguint aquest argument, hem de tenir present que la nostra Llei constitutiva conté també en el seu articulat (art. 2.2) una definició prou clara sobre el caràcter dels dictàmens que emetem, els quals gaudeixen d'una naturalesa tecnicojurídica i «en cap cas no expressen criteris d'oportunitat o de conveniència».

Per tant, d'acord amb el marc institucional i jurídic que contextualitza i determina la funció d'aquest Consell, no és procedent pronunciar-nos sobre la pregunta amb relació a la qual se'ns sol·licita el nostre parer, per part de les peticions anteriorment citades. I aquesta és la nostra posició, no perquè ignorem el context fàctic que envolta la tramitació de la Proposició de llei, ni tampoc perquè pretenguem vorejar o eludir una qüestió altament sensible, sinó perquè aquesta abstenció és d'obligat compliment en la mesura que la

pregunta en qüestió no està inclosa en la Proposició que estem examinant.

De fet, la seva naturalesa és la d'un acord d'índole política, amb tot l'impacte polític i ciutadà que se li vulgui atribuir, però que, a l'efecte de la nostra tasca consultiva, està mancat de conseqüències jurídiques i, fins i tot, d'existència en l'esfera del dret, per més que consti reflectit en els mitjans de comunicació i en el Diari de Sessions del Parlament. Sobre la presència en seu parlamentària de l'esmentat acord polític i la literalitat de la pregunta, hem de precisar que aquesta no forma part de cap iniciativa parlamentària tramitada o aprovada, i únicament consta el seu esment en els debats de caràcter polític de control al Govern, interpel·lacions o preguntes al president o al Govern, per part dels grups parlamentaris.

Finalment, també hem d'indicar que la tècnica d'interpretació jurídica, basada en prendre en consideració el context fàctic o la realitat social a l'hora de dotar de sentit ple la literalitat d'una norma, no és aplicable al cas que estem analitzant. Per una banda, no és traslladable per raó de les prescripcions estatutàries i legals, ja exposades, que delimiten de manera precisa l'abast material i objectiu de la nostra funció consultiva. I per l'altra, perquè en el supòsit de la pregunta de la consulta no es tracta d'una realitat fàctica consolidada apta per precisar o modular el significat d'una normativa ja vigent en la seva aplicació per part de l'Administració o els jutges i tribunals, sinó que consisteix en una declaració d'intencions formulada per determinades forces polítiques, que aspiren a convertir-la, en un futur i segons els procediments legals i els suports parlamentaris corresponents, en un acte normatiu subsegüent en aplicació de la Proposició de llei. I, amb relació a la Proposició de llei que l'hauria d'emparar, tampoc no ha entrat en vigor, ni ha assolit el seu redactat definitiu, el qual no podrà ser aprovat fins que s'hagi substanciat el tràmit d'esmenes subsegüents al present Dictamen i la seva votació per part del Ple de la cambra legislativa catalana.

Dit això, hem d'afegir que aquesta autolimitació consultiva no és resultat de l'aplicació d'una interpretació de tall

eminentment formalista, sinó que és la manifestació natural i immediata de la nostra posició institucional, la qual, com hem reiterat, s'ha de centrar exclusivament en el vessant tecnicojurídic com a millor garantia del compliment de les funcions que ens encomana l'Estatut en el conjunt del sistema institucional de la Generalitat i de llur autogovern. De fet, aquest criteri no és nou sinó que és el que ja vàrem adoptar en el DCGE 1/2014, de 3 de gener, quan vàrem rebutjar qualsevol mena de pronunciament preventiu respecte d'una partida pressupostària del Projecte de Llei de pressupostos de la Generalitat per al 2014, que va ser sotmesa a la nostra consideració.

En aquest sentit, vàrem afirmar que la «valoració predictiva» que sustentava les objeccions dels diputats sol·licitants havia de ser rebutjada no únicament perquè la matèria objecte de previsió pressupostària s'inseria en l'àmbit de les competències de la Generalitat *ex* article 122 EAC, sinó perquè l'esmentat Projecte de Llei no prefigurava «cap actuació en un sentit lesiu com vaticina la petició de dictamen» ni que aquesta fos «substanciada de manera contrària a l'ordenament constitucional i estatutari» (FJ 2.3).

Per aquests motius, vàrem concloure que: «Així doncs, els dubtes expressats per la sol·licitud han de ser valorats com a merament preventius o cautelars i circumscrits al debat polític i parlamentari, i, per contra, mancats de transcendència juridicoconstitucional» (FJ 2.3). De forma semblant ens vàrem pronunciar també en els DCGE 1/2012, de 10 de gener (FJ 4.1), i 19/2013, de 16 de desembre (FJ 1.2).

Un cop exposats els arguments anteriors, i amb caràcter penúltim d'aquest apartat, considerem necessària una menció específica a la Llei 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per la via de referèndum, quan preveu la possibilitat d'emissió d'un dictamen sobre una proposta de consulta d'àmbit de Catalunya.

Tot i consistir en una previsió no traslladable a la qüestió que acabem de decidir, la concurrència, en tots dos casos, d'una pregunta potencialment adreçada a la ciutadania genera una aparença d'equivalència, la qual hom podria considerar que du a una possible analogia a l'hora de demandar el nostre

pronunciament. Concretament, l'esmentada Llei, en els articles 16.2, 17.2, 19.3 i 24.4, emparada per la clàusula continguda a l'article 77.3 EAC, inclou la possibilitat de sol·licitar un dictamen per part d'aquest Consell amb relació a les preguntes que siguin proposades a iniciativa popular, municipal, del Govern o del Parlament. En aquest sentit, quan vàrem dictaminar sobre una pregunta d'iniciativa popular (DCGE 15/2010, de 6 de juliol), en aplicació de la Llei 4/2010, la formulació concreta que vam examinar havia estat admesa i qualificada amb caràcter previ per la Mesa del Parlament, fet que la incorporava al corresponent procediment de naturalesa parlamentària.

D'acord amb això, es tracta d'un supòsit diferent no comunicable al cas que estem analitzant. En primer lloc, perquè les indicades previsions legals no s'insereixen en l'àmbit de les iniciatives legislatives que poden ser sotmeses al nostre control (projectes i proposicions de llei) amb caràcter previ a la seva aprovació per part del Parlament i, en conseqüència, la seva sol·licitud es regeix per un marc i un procediment jurídic diferents als previstos als articles 76 EAC i 16 i 24 de la Llei 2/2009. I, en segon lloc, perquè la possibilitat de sol·licitar el nostre parer en el cas de les consultes per via de referèndum d'àmbit de Catalunya és una opció prevista explícitament i, en conseqüència, sustentada per una llei en vigor que l'empara i que legitima la seva petició per part dels subjectes facultats, condicions que, per partida doble, no concorren en la Proposició de llei de consultes populars per la via no referendària. Aquesta darrera no únicament es troba mancada d'eficàcia perquè no està en vigor i sí encara en la darrera fase de la seva tramitació, sinó que ni tan sols preveu en el seu articulat l'opció de sol·licitar un pronunciament per part del Consell de Garanties Estatutàries.

Ara ja sí que, com a darrera puntualització d'aquest epígraf, només ens resta indicar que, malgrat que no ens pronunciarem explícitament sobre els dubtes relatius a la doble pregunta ateses les raons exposades, per contra, en els fonaments jurídics segon i tercer, sí que analitzarem de forma suficient la matèria susceptible de ser objecte de les consultes,

concretament allò referit a la reserva material de la figura dels referèndums, i a l'abast de les competències de la Generalitat sobre els instruments no referendaris, atribuïdes per l'article 122 EAC.

4. Una vegada hem descrit els termes de les sol·licituds, i després de les consideracions efectuades amb relació al nostre pronunciament sobre la pregunta, estem en condicions de delimitar l'objecte i l'estructura formal d'aquest Dictamen.

Així, l'objecte del Dictamen consistirà, fonamentalment, en les qüestions següents. Per una banda, haurem d'analitzar les competències de la Generalitat, segons l'article 122 EAC, en matèria de consultes populars no referendàries i, concretament, determinar l'abast i els límits d'aquestes en la seva caracterització i diferenciació respecte de la figura del referèndum de titularitat competencial estatal. D'acord amb això, el nostre examen atorgarà una atenció preferent a l'element de l'àmbit material sobre el qual poden ser substanciats aquest tipus d'instruments de participació política i ciutadana, així com a la seva configuració amb relació a l'univers de les persones legitimades per participar, el procediment de convocatòria i llurs garanties en l'execució.

A aquests efectes, i per tal de donar adequada resposta als dubtes plantejats sobre l'articulat de la Proposició de Llei, en el fonament jurídic segon del Dictamen fixarem el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat en la matèria i, en el tercer i darrer, el projectarem sobre els preceptes qüestionats, amb la finalitat de poder emetre el nostre parer mitjançant les conclusions finals.

Segon. El cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat en la matèria de les consultes populars no referendàries

Un cop fixat l'objecte del Dictamen i d'acord amb la nostra tècnica consultiva habitual, a continuació ens correspon exposar el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat aplicable a la norma, el qual ens ha de permetre enjudiciar i

concloure sobre els preceptes relacionats en les diferents sol·licituds d'origen parlamentari.

1. Tal com hem assenyalat en el fonament jurídic anterior, el títol competencial per raó de la matèria que empara la Proposició de llei és el de les consultes populars per via no referendària, previst a l'article 122 EAC.

Respecte d'aquesta competència, ja vam tenir ocasió de pronunciar-nos amb motiu dels dictàmens 3/2010, d'1 de març, i 15/2010, de 6 de juliol, tot i que de manera tangencial perquè la nostra anàlisi, en aquell moment, es va centrar en l'examen de la llei del Parlament que regulava les consultes populars per la via referendària. En aquest sentit, recuperarem aquesta doctrina més endavant quan abordem la figura del referèndum.

L'article 122 EAC atribueix a la Generalitat la competència exclusiva per a l'establiment del règim jurídic, les modalitats, el procediment, l'acompliment i la convocatòria, per ella mateixa o pels ens locals, en l'àmbit de llurs competències, d'enquestes, audiències públiques, fòrums de participació i qualsevol altre instrument de consulta popular, salvant el que disposa l'article 149.1.32 CE.

Aquest precepte, que, com veurem més endavant, connecta amb el mandat estatutari de l'article 29.1 i .6 EAC, així com en seu constitucional amb el de l'article 9.2 CE, té per finalitat l'articulació competencial de la participació ciutadana en els afers públics que li són propis mitjançant la previsió de diversos instruments jurídics. De fet, l'Estatut, en la seva reforma de 2006, va introduir la novetat de regular una capacitat que, tot i no ser prevista explícitament en la norma de 1979, deriva del concepte mateix de l'autonomia política i de la potestat d'autoorganització de les seves institucions d'autogovern.

Per tal de fer-ho possible, l'esmentada previsió estatutària acull una llista, formulada de manera oberta i no taxativa, amb l'enumeració d'alguns instruments de democràcia participativa (enquestes, audiències públiques i fòrums de participació), que es completen amb una clàusula oberta: «qualsevol altre instrument de consulta popular». D'aquesta

manera, la interpretació literal i sistemàtica del precepte permet sostenir, ja d'entrada, que dins l'esmentada tipologia de mecanismes o procediments de consulta hi tindrien cabuda tant el referèndum d'àmbit territorial autonòmic i local (com a espècie del gènere consulta popular que és), en aquells elements no reservats a l'Estat segons el límit explícit de l'article 149.1.32 CE, com les consultes populars de caràcter no referendari. En la mateixa línia, en el nostre DCGE 3/2010, d'1 de març, ja vàrem indicar que «[c]ertament, l'article 122 EAC permet desenvolupar altres vies de participació i, fins i tot, altres formes de participació política, però ara ens interessa concloure que una d'aquestes és el referèndum» (FJ 2.A).

Dit això, a continuació detallarem breument els aspectes que no tractarem en el present Dictamen, en la mesura que desborden el seu objecte estricte per, tot seguit, exposar en un total de tres apartats el cànon que aplicarem en el fonament jurídic tercer.

Com a principal àmbit que no abordarem de manera directa, cal assenyalar el vessant competencial de l'article 122 EAC relatiu al referèndum autonòmic, de forma que no entrarem a valorar la lectura extensiva de les competències estatals que ha realitzat el Tribunal Constitucional (STC 31/2010, FJ 69), que pot comportar una important restricció de la funció legislativa autonòmica sobre aquesta tipologia de consulta. Així mateix, exclourem de la nostra exposició la controvertida naturalesa dels referèndums locals i el marc competencial en el qual s'insereixen, i també els instruments de democràcia participativa respecte de les actuacions i els procediments de les administracions públiques, situats en la lògica competencial de la legislació bàsica estatal (art. 149.1.18 CE) i el corresponent desenvolupament per part de la Generalitat (art. 150 i 159 EAC).

Per tant, fetes les consideracions anteriors i per tal de dur a terme la delimitació del cànon constitucional i estatutari, seguirem l'ordre d'exposició següent: en primer lloc i breument, tractarem el dret estatutari a la participació política dels ciutadans segons l'article 29 EAC i el distingirem de l'article 23 CE per, tot seguit, a partir del paràmetre del

referèndum i per diferenciació respecte d'aquest, fixar l'abast de la competència de la Generalitat en matèria de consultes populars no referendàries continguda a l'article 122 EAC.

2. L'article 29 EAC, apartat primer, recull el dret de participació dels ciutadans de Catalunya «en els afers públics de Catalunya, de manera directa o bé per mitjà de representants, en els supòsits i en els termes que estableixen aquest Estatut i les lleis». Més endavant, en l'apartat sisè, els reconeix també el «dret a promoure la convocatòria de consultes populars per la Generalitat i els ajuntaments, en matèria de les competències respectives, en la forma i amb les condicions que les lleis estableixen». Aquest precepte estatutari forma part del conjunt dels denominats drets estatutaris, els quals, com hem posat de manifest en altres ocasions (per tots, DCGE 9/2010, de 21 de juny, FJ 2), tenen naturalesa jurídica de mandats o principis rectors adreçats al legislador català per al seu desenvolupament. Així, l'abast precís del seu contingut i la seva garantia i exigibilitat dependran dels termes legals en què finalment siguin regulats en la corresponent llei del Parlament.

D'aquesta manera, la norma institucional bàsica de l'autogovern català està preveient explícitament un àmbit material propi d'instruments de participació democràtica susceptible de ser desplegat per llei i que ha de permetre vehicular les relacions entre la ciutadania i el sistema institucional de la Generalitat en un sentit ampli, inclosos els ens locals.

D'acord amb aquesta qualificació, cal distingir i no confondre l'article 29 EAC amb el dret fonamental de participació política de l'article 23 CE, del qual emana el dret electoral com a manifestació dels principis democràtic i del pluralisme polític, que fonamenten l'ordre constitucional sustentat en la sobirania popular (art. 1 CE). En aquest sentit s'ha manifestat el Tribunal Constitucional a la primerenca STC 119/1995, de 17 de juliol, quan ha establert que:

«El art. 23.1 CE garantiza un derecho de participación que puede ejercerse de dos formas distintas, bien directamente,

bien por medio de representantes. [...] se recogen “dos derechos que encarnan la participación política de los ciudadanos en el sistema democrático, en conexión con los principios de soberanía del pueblo y de pluralismo político consagrados en el art. 1 de la Constitución” (STC 71/1989, fundamento jurídico 3.º): el derecho electoral activo y el derecho electoral pasivo, derechos que aparecen como “modalidades o vertientes del mismo principio de representación política” (ibídem).» (FJ 2)

En vista de l'anterior, la participació política dels ciutadans, configurada com a dret fonamental i sotmesa a la corresponent reserva de llei orgànica pel que fa als elements essencials del seu règim jurídic (art. 81.1 CE), únicament preveu dues modalitats, una de principal o prevalent en el conjunt del sistema, que és la democràcia representativa, exercida mitjançant l'actuació dels representants electes en el si de les institucions, i l'altra, la democràcia directa o semidirecta, que s'articula en determinats supòsits mitjançant la figura del referèndum.

No obstant aquest esquema desenvolupat *ex* article 23 CE, la jurisprudència constitucional mateixa ha acceptat que, juntament amb aquestes dues formes de participació política, existeixen altres vies de participació democràtica, les quals troben la seva garantia més àmplia en els mateixos valors constitucionals i permeten als ciutadans que es pronunciïn sobre nombrosos aspectes de la vida pública, en els termes i d'acord amb els procediments de la legislació que les estableix i les regula. En la mateixa línia s'ha pronunciat el Tribunal Constitucional a la ja citada STC 119/1995, quan ha dit que:

«Es evidente que este entendimiento de la participación a que se refiere el art. 23.1 CE no agota las manifestaciones del fenómeno participativo que tanta importancia ha tenido y sigue teniendo en las democracias actuales y al que fue especialmente sensible nuestro constituyente. De hecho, el Texto constitucional es rico en este tipo de manifestaciones. En unos casos, se contiene un mandato de carácter general a los poderes constituidos para que promuevan la participación en distintos ámbitos: así, el art. 9.2 CE [...].

En otros casos, el constituyente ha previsto formas de participación en ámbitos concretos algunas de las cuales se

convierten en verdaderos derechos subjetivos, bien *ex constitutione*, bien como consecuencia del posterior desarrollo por parte del legislador.» (FJ 4)

Ara bé, aquests altres instruments de participació, que poden ser de previsió estatutària i d'àmbit autonòmic o local, han d'observar necessàriament un límit constitucional. Així, malgrat ser aptes per consultar i articular «voluntades particulars o colectivas», no ho són, com veurem, per identificar aquelles que són «generals» en el sentit d'«imputables al cuerpo electoral» (STC 103/2008, FJ 2).

3. La referència al cos electoral ens remet necessàriament a la institució del referèndum, la doctrina i la jurisprudència constitucional del qual exposarem a continuació, amb la finalitat d'avançar en la delimitació de l'abast de la figura de les consultes populars no referendàries que estem duent a terme en el present fonament jurídic.

La més remarcable i extensa caracterització jurisprudencial del referèndum com a tipus de consulta popular la trobem en la STC 103/2008 (amb caràcter previ cal destacar la STC 119/1995, ja citada, i amb posterioritat la STC 31/2010). Aquella Sentència, dictada amb motiu del recurs d'inconstitucionalitat presentat contra la Llei del Parlament Basc 9/2008, de 27 de juny, de convocatòria i regulació d'una consulta popular a l'objecte de recaptar l'opinió ciutadana en la Comunitat Autònoma del País Basc sobre l'obertura d'un procés de negociació per assolir la pau i la normalització política, va dur el Tribunal Constitucional a establir la jurisprudència més detallada, fins a la data, sobre el règim jurídic d'aquest instrument de participació política directa. De fet, va resoldre la controvèrsia declarant nul·la la disposició general examinada, tot identificant els elements constitutius que fan recognoscible el referèndum com a objecte de la competència exclusiva de l'Estat *ex* article 149.1.32 CE i, en conseqüència, per exclusió, permetent determinar quins són els límits a la competència autonòmica en matèria de consultes populars.

Així, va sostenir que:

«El referéndum es, por tanto, una especie del género “consulta popular” con la que no se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos, sino aquella consulta cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral (expresivo de la voluntad del pueblo: STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10) conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral, esto es, basado en el censo, gestionado por la Administración electoral y asegurado con garantías jurisdiccionales específicas, siempre en relación con los asuntos públicos cuya gestión, directa o indirecta, mediante el ejercicio del poder político por parte de los ciudadanos constituye el objeto del derecho fundamental reconocido por la Constitución en el art. 23 (así, STC 119/1995, de 17 de julio). Para calificar una consulta como referéndum o, más precisamente, para determinar si una consulta popular se verifica “por vía de referéndum” (art. 149.1.32 CE) y su convocatoria requiere entonces de una autorización reservada al Estado, ha de atenderse a la identidad del sujeto consultado, de manera que siempre que éste sea el cuerpo electoral, cuya vía de manifestación propia es la de los distintos procedimientos electorales, con sus correspondientes garantías, estaremos ante una consulta referendaria.» (STC 103/2008, FJ 2)

Com es pot constatar, el Tribunal va subratllar el vincle directe i immediat entre el dret fonamental de l'article 23 CE i l'instrument del referèndum i, per tant, l'exclusivitat d'aquesta via de titularitat estatal a l'hora de consultar directament el cos electoral, definit com a l'òrgan que només es manifesta vàlidament i legítima mitjançant un procediment amb totes les garanties pròpies dels processos electorals, entre les quals el concurs del poder judicial de l'Estat, ja sigui en l'exercici de la jurisdicció contenciosa electoral o en la composició de les juntes electorals (STC 103/2008, FJ 2).

Una doctrina aquesta que va reiterar de manera mimètica amb motiu de la revisió del nou Estatut de Catalunya i, concretament, amb relació a l'article 122 EAC. Així, els arguments de la STC 31/2010 (FJ 69) van consistir en bona mesura en la reproducció del concepte de referèndum contingut en la precitada STC 103/2008, emfasitzant, a més, el caràcter exclusiu de la competència estatal («en su entera

disciplina»), la qual, per tant, es projecta sobre les distintes modalitats de referèndum recollides a la Constitució: decisions polítiques de transcendència especial (art. 92.1 CE), iniciativa reforçada del procés autonòmic (art. 151.1 CE), procediments d'aprovació i reforma dels estatuts (art. 151.2.3 i .5, 152.2 CE), procediments de reforma constitucional (art. 167.3 i 168.3 CE) i possibilitat d'incorporació de Navarra a la Comunitat Autònoma del País Basc (disposició transitòria quarta CE).

Dit això, i fixada aquesta connexió orgànica tan estreta entre referèndum i dret electoral, en el sentit expressat, hem de referir-nos a la possible existència d'una reserva material pel que fa al seu objecte, és a dir per raó de la qüestió o l'assumpte sotmès a consulta. Una part significativa de la doctrina ha interpretat que la STC 103/2008 (FJ 3), tot i que de manera més accessòria respecte del raonament principal de la resolució que va centrar-se en els elements més formals, va establir l'esmentada restricció quan va expressar-se en els termes següents:

«La cuestión que ha querido someterse a consulta de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma del País Vasco afecta (art. 2 CE) al fundamento del orden constitucional vigente (en la medida en que supone la reconsideración de la identidad y unidad del sujeto soberano o, cuando menos, de la relación que únicamente la voluntad de éste puede establecer entre el Estado y las Comunidades Autónomas) y por ello sólo puede ser objeto de consulta popular por vía del referéndum de revisión constitucional. Es un asunto reservado en su tratamiento institucional al procedimiento del art. 168 CE. La que aquí nos ocupa no puede ser planteada como cuestión sobre la que simplemente se interesa el parecer no vinculante del cuerpo electoral del País Vasco, puesto que con ella se incide sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos. El respeto a la Constitución impone que los proyectos de revisión del orden constituido, y especialmente de aquéllos que afectan al fundamento de la identidad del titular único de la soberanía, se sustancien abierta y directamente por la vía que la Constitución ha previsto para esos fines. No caben actuaciones por otros cauces ni de las Comunidades Autónomas ni de cualquier órgano del Estado, porque sobre todos está siempre,

expresada en la decisión constituyente, la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, fundamento de la Constitución y origen de cualquier poder político.» (FJ 4)

Doncs bé, segons el nostre criteri, si es vol obtenir una interpretació al més coherent i ajustada possible al marc constitucional, a l'efecte de la tasca de delimitació del cànon que estem realitzant en aquest fonament jurídic, és cabdal valorar els termes de la citada Sentència segons el context precís que caracteritzà el recurs. A aquests efectes, va anul·lar la pregunta proposada per la Llei basca en la mesura que anava adreçada al cos electoral basc, tot i situar-se en el marc formal d'una pretesa convocatòria d'una consulta popular no referendària. I, seguint aquest raonament, el Tribunal va concloure que aquesta llei singular, de cas únic i autoaplicativa, contenia una regulació i una convocatòria d'un referèndum que, d'acord amb l'ordre constitucional, restava exclosa de les competències previstes a l'Estatut del País Basc, el qual, a diferència de l'actual norma catalana, no preveia explícitament la competència en la matèria de les consultes populars.

Respecte del seu sentit, hem de recordar que, efectivament, l'apel·lació a la voluntat general del cos electoral és una matèria reservada al referèndum i, per extensió, atesa la titularitat de la competència *ex* article 149.1.32 CE, sotmesa a l'autorització estatal. Segons aquest paràmetre, la STC 103/2008 va declarar que la qüestió que llavors es va voler sotmetre a consulta no podia «ser planteada como cuestión sobre la que simplemente se interesa el parecer no vinculante del cuerpo electoral del País Vasco» sinó que incidia sobre «cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos». I, en conseqüència, va considerar que no es respectava el procediment rígid que preveu la Constitució per substanciar els projectes de revisió de l'ordre constituït i, especialment, els que afecten la identitat del titular únic de la sobirania (FJ 4).

En altres paraules, el Tribunal Constitucional va fonamentar la seva resolució en l'argument principal que la consulta

convocada per la Llei basca substituïa il·legítimament l'única via vàlida i garantida constitucionalment per abordar el seu objecte, és a dir, el referèndum prescrit en el procediment de reforma constitucional de l'article 168 CE. A parer del Tribunal, la precitada Llei, la qual incloïa en la seva part dispositiva la formulació concreta de la pregunta, encetava un procés de naturalesa constituent indisponible per al legislador ordinari, inclòs òbviament l'autonòmic. Així, malgrat que la Constitució, i això cal que ho recordem, no preveu cap límit material o aspecte substantiu exclòs de l'abast d'una reforma del seu articulat, sí que estableix de manera prescriptiva les exigències formals del procediment per fer-la possible.

És cert que una lectura eminentment formalista d'aquesta doctrina podria conduir al resultat d'una reserva per raó de la matèria, en el sentit que determinades qüestions que tracten o interroguen sobre aspectes nuclears de l'ordre constitucional vigent resten fora de l'abast de cap altra via de participació democràtica que no sigui el referèndum. I això se sosté, per part dels qui defensen aquesta interpretació, amb caràcter absolut i exclouent: negant la possibilitat d'articular cap altre instrument de participació que permeti l'obtenció de l'opinió ciutadana sobre assumptes de rellevància política, sense entrar a valorar els termes concrets en què es pugui formular la consulta o, el més important, sense prendre en consideració que les conseqüències polítiques i jurídiques serien diverses i de diferent intensitat en un cas o en l'altre.

Però, aquesta interpretació no és l'única possible entre les que permet la Constitució o determinada jurisprudència constitucional, ni la més favorable al principi democràtic, així com a altres valors nuclears de la cultura constitucional, tal com argumentarem més endavant. Si bé és segur que l'esmentada concepció restrictiva prioritza una comprensible cautela sobre els possibles efectes fàctics del resultat de formular consultes per vies diferents al referèndum, per contra, es tracta d'una argumentació que condueix a una doctrina innecessàriament rígida que no afavoreix el principi democràtic, ni una concepció àmplia de l'autonomia política en el si d'un estat compost. De la mateixa manera, tampoc potencia altres premisses essencials de la cultura constitucional,

com ara l'equilibri entre la regla de la majoria i la protecció de les minories, especialment en l'àmbit de l'expressió de posicions o opinions distintes o àdhuc contràries a l'ordre constituït. Resulta clar que la llibertat d'expressió és un dret fonamental subjectiu, però el pluralisme, com a principi estructural del sistema, també ha d'emparar i fer possible la manifestació de les opinions o posicions de grups o comunitats. No hi ha dubte que la cultura constitucional es fonamenta en les llibertats individuals, però aquesta premissa és tan evident com compatible amb l'exteriorització de determinades aspiracions col·lectives que han de trobar un encaix natural en un model que, precisament, se sustenta en els principis de legitimitat democràtica, pluralisme i legalitat (STC 42/2014, de 25 de març, FJ 3). I, seguint la mateixa lògica, res no impedeix que aquestes puguin ser copsades i canalitzades des de les institucions representatives mitjançant els corresponents procediments de participació ciutadana.

Dit això, resulta indubtable, com hem indicat, que el paràmetre de constitucionalitat prescriu que el cos electoral només pot ser interrogat per la via del referèndum, i que correspon a l'Estat la competència per autoritzar-lo. Així mateix, també és cert que el referèndum es classifica segons si és decisorí o consultiu, produint en el primer cas efectes jurídics immediats sobre l'ordenament (aprovant, derogant o modificant el text normatiu objecte de la consulta) o trobant-se mancat, en el segon cas, de capacitat d'innovació per si mateix i, per tant, sense que la naturalesa dels seus efectes el defineixi necessàriament enfront d'altres categories de consultes populars no vinculants (STC 103/2008, FJ 3). Però, de la mateixa manera, també és inqüestionable que, de la seva posició institucional, del més alt nivell de legitimitat democràtica, se'n deriven, en tots els casos en què se celebri, unes conseqüències polítiques tan evidents com transcendents que el singularitzen i el distingeixen d'altres vies de participació democràtica. Per aquesta raó, és difícilment sostenible que aquests altres instruments de crida ciutadana es puguin confondre amb el referèndum de naturalesa consultiva, en el sentit de substituir-lo o d'esdevenir intercanviables.

En definitiva, en els supòsits en els quals la norma fonamental estableix el mecanisme del referèndum com a procediment de reforma constitucional o estatutària o en relació amb altres aspectes del procés autonòmic (art. 151, 152 i 168, i disposició transitòria quarta CE) aquesta és l'única opció vàlida i insubstituïble. Però en el cas del supòsit més genèric dels assumptes polítics d'especial transcendència (art. 92 CE) considerem que, tal com acabem d'indicar, encara que el referèndum és la via que compta amb les garanties més idònies a l'hora de conèixer el parer de la voluntat general, no ha de comportar una *vis* atractiva absoluta que sostregui les matèries més rellevants o sensibles de l'obtenció de l'opinió pública o ciutadana per altres vies diferents a la del referèndum.

Efectivament, el precitat article 92 CE, de la mateixa manera que configura el tipus de referèndum sobre les qüestions polítiques més rellevants, ho fa de forma potestativa i no excloent: «podran ser sotmeses», i es refereix a aquestes amb l'expressió «decisions polítiques de transcendència especial» la qual, en si mateixa, ja indica el caràcter inherentment crucial i, en certa manera, sempre decisorí políticament i social del seu resultat.

Nogensmenys, aquesta connexió en seu constitucional entre la figura del referèndum i les decisions polítiques transcendents no necessàriament s'ha de traduir en la construcció d'una doctrina que transforma la titularitat competencial (de l'Estat sobre el referèndum) en l'establiment d'una prohibició taxativa de preguntar a l'opinió ciutadana sobre determinats afers que, a ulls d'una interpretació més dúctil o flexible, també formen part de l'àmbit d'interessos i d'actuacions d'altres poders polítics, dotats d'autonomia i reconeguts per la mateixa Constitució, que aspiren a disposar dels seus propis mitjans de consulta distints als de la via referendària. D'aquesta manera, si bé el referèndum és l'expressió directa de la voluntat popular i gaudeix d'un plus de legitimitat democràtica, al mateix temps també considerem que aquesta configuració no ha d'operar com un límit infranquejable que reservi un seguit de matèries a l'esfera

exclusiva i excloent d'aquesta concreta forma de participació política.

En altres paraules, en el marc de l'ordenament constitucional espanyol, no existeixen matèries i assumptes vedats a l'opinió i exclosos del parer ciutadà, ni tan sols quan la generalitat de la població d'un territori és consultada des d'instàncies institucionals, dotades d'una autèntica autonomia política, amb el benentès que les conseqüències de l'obtenció d'aquest parer estan limitades en primer lloc per les prescripcions constitucionals i, per extensió, per totes aquelles exigències o condicionants legals que derivin de l'ordenament jurídic en el qual s'insereix la regulació que crea el corresponent instrument de consulta. I, per contra, poden esdevenir útils en escenaris de tempteig, distensió o prospecció previs a possibles iniciatives institucionals o parlamentàries que, en el cas que acabessin prenent forma d'assumptes o decisions d'especial transcendència, s'haurien d'acabar concretant mitjançant els corresponents i insubstituïbles mecanismes constitucionals.

I aquesta concepció, arrelada al principi democràtic i alhora respectuosa amb el valor jurídic de la Constitució, creiem que és compatible i complementària amb la jurisprudència constitucional més recent. Així, la STC 42/2014, de 25 de març, dictada precisament amb motiu de la impugnació de la Resolució 5/X del Parlament de Catalunya, si bé va reiterar com a límit inexcusable que una comunitat autònoma «no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España», al mateix temps, va sostenir que l'esmentada exigència no és incompatible, fins i tot, amb l'afirmació que:

«El planteamiento de concepciones que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional tiene cabida en nuestro ordenamiento, siempre que no se prepare o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales, y el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a esos

procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable (STC 103/2008, FJ 4).» (STC 42/2014, FJ 4.c)

Aquesta doctrina, com hem assenyalat anteriorment, entronca amb els fonaments de la cultura constitucional comuna de les democràcies occidentals, en el sentit d'emparar totes aquelles idees i expressions polítiques, incloent-hi les que s'oposen a l'ordre mateix en el qual troben aixopluc, sempre que es formulin i es transmetin democràticament i d'acord amb els procediments i els límits establerts per l'estat de dret.

Així, si bé en la citada Sentència el Tribunal Constitucional recuperava el Dictamen del Tribunal Suprem del Canadà (*Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217), en l'aspecte relatiu a la inherent vocació d'integritat i permanència de les constitucions: «Esta conclusión es del mismo tenor que la que formuló el Tribunal Supremo del Canadá en el pronunciamiento de 20 de agosto de 1998, en el que rechazó la adecuación de un proyecto unilateral de secesión por parte de una de sus provincias tanto a su Constitución como a los postulados del Derecho internacional» (FJ 3), tampoc no es pot ignorar que l'alt tribunal nord-americà posava tant o més èmfasi en la legitimitat de les iniciatives basades en el principi democràtic que fan possible el joc respectuós i essencial entre la majoria i les minories, autèntica pedra angular dels valors constitucionals i que, en el cas del Quebec, es va arribar a concretar en dues convocatòries unilaterals de referèndum: «*No one majority is more or less "legitimate" than the others as an expression of democratic opinion, although, of course, the consequences will vary with the subject matter*»¹ (paràgraf 66).

I, en aquest sentit:

«Equally, however, a system of government cannot survive through adherence to the law alone. A political system must also possess legitimacy, and in our political culture, that requires an interaction between the rule of law and the

1 «Cap majoria, com a expressió de l'opinió democràtica, és més o menys "legítima" que les altres, tot i que, òbviament, les conseqüències variaran segons la matèria en qüestió.»

democratic principle. The system must be capable of reflecting the aspirations of the people. But there is more. Our law's claim to legitimacy also rests on an appeal to moral values, many of which are imbedded in our constitutional structure. It would be a grave mistake to equate legitimacy with the "sovereign will" or majority rule alone, to the exclusion of other constitutional values.»² (paràgraf 67)

Així doncs, podem concloure que l'articulació de determinats procediments adreçats a l'obtenció de l'opinió o de les aspiracions ciutadanes d'una comunitat, salvant les conseqüències polítiques i jurídiques que en cada cas es derivin, si es desenvolupen de manera respectuosa i alhora complementària amb els corresponents principis i procediments constitucionals, inclosos els mecanismes rígids de reforma, no col·lideixen ni esdevenen incompatibles amb el fonament últim de la sobirania reconeguda a l'article 1.2 CE. Ans al contrari, poden contribuir a reforçar destacats valors constitucionals, més enllà del necessari compliment de la llei.

4. A continuació, i en darrer lloc del present fonament jurídic, un cop fixada la doctrina relativa a la figura del referèndum, ens centrarem en l'anàlisi de la competència catalana en matèria de consultes populars no referendàries.

Tal com ja ho hem avançat en la part inicial d'aquest fonament jurídic, l'article 122 EAC conté una atribució de competències a la Generalitat que comprèn tant la matèria del referèndum autonòmic i local com l'àmbit de les consultes populars no referendàries. Pel que ara interessa, aquesta afirmació, a banda que ja la vàrem exposar amb motiu del DCGE 3/2010, d'1 de març (FJ 2.A), se sustenta doctrinalment

2 «Igualment, però, un sistema de govern no pot sobreviure únicament a través de l'adhesió al dret. Un sistema polític també ha gaudir de legitimitat, i en la nostra cultura política això exigeix la interacció entre el principi de legalitat i el principi democràtic. El sistema ha de ser capaç de reflectir les aspiracions del poble. És més, la crida del nostre dret a la legitimitat també descansa en una apel·lació als valors morals, molts dels quals estan arrelats en el nostre model constitucional. Seria un greu error equiparar legitimitat solament amb la "voluntat sobirana" o amb la regla de la majoria, exclouent d'altres valors constitucionals».

en la STC 103/2008, així com de manera significadament i expressa en la STC 31/2010, que va examinar l'Estatut.

En conseqüència, focalitzarem ara el nostre examen en els instruments de consulta popular per la via no referendària a què fa esment l'article 122 EAC, alguns dels quals, com ja hem indicat, s'enuncien explícitament en el seu redactat literal, i d'altres troben el seu encaix mitjançant la clàusula oberta que també conté el precepte objecte de la nostra anàlisi.

En concret, el precepte en qüestió especifica les enquestes, les audiències públiques i els fòrums de participació, com a mecanismes que han de permetre a l'Administració de la Generalitat o als ens locals de Catalunya conèixer les opinions dels ciutadans sobre els afers i les polítiques públiques, això sens perjudici d'altres procediments que, tot i no ser recollits explícitament en el seu text, també troben aixopluc en la mateixa competència, com seria el cas de les consultes per la via de la votació popular.

Abans d'estudiar aquestes darreres amb més detall, i pel que ara interessa a l'efecte de la delimitació de l'abast funcional de la competència, cal precisar que la norma estatutària l'atribueix a la Generalitat amb caràcter exclusiu per a l'establiment del règim jurídic de tots aquests instruments, les modalitats en què es poden articular, el procediment per a dur-los a terme, el seu acompliment i la seva convocatòria. Així mateix, s'ha de tenir present, com ja hem dit, que la competència sectorial prevista en el reiterat article 122 EAC troba el seu encaix més ampli en la potestat inherent a l'autonomia política que atorga a la Generalitat la capacitat d'organitzar en un sentit ampli les seves institucions d'autogovern i el sistema de relacions amb la ciutadania, àmbit que inclou les precitades formes de participació ciutadana.

Amb relació a la caracterització de les diferents modalitats, a l'efecte de la nostra anàlisi jurídica, ens resulta suficient amb assenyalar que aquestes poden materialitzar-se mitjançant una pluralitat de tècniques o metodologies, i ser projectades sobre diferents universos de persones cridades o legitimades per expressar el seu parer sobre assumptes relacionats amb

les competències de les institucions que les autoritzen i convoquen.

Pel que fa a la regulació de les consultes que poden comprendre el conjunt de Catalunya, com a resultat de la convocatòria per part de la Generalitat, hem de precisar que s'han de distingir necessàriament del referèndum autonòmic, atenent a dos elements diferencials que delimiten una figura de l'altra. L'un, com a conseqüència de l'univers de persones potencialment convocades, que en el cas de la consulta no referendària no es pot identificar amb el cos electoral, la voluntat del qual únicament pot ser obtinguda per la via referendària a través de la convocatòria adreçada al cens electoral. I l'altre, l'objecte de la consulta, que en tot cas ha d'estar referit a l'àmbit competencial propi de les institucions que la formulen.

Sobre el primer aspecte, ja ens hi hem pronunciat en l'apartat segon del present fonament jurídic. Respecte a l'àmbit material, hem de fer esment, com a qüestió prèvia, al DCGE 15/2010, de 6 de juliol, tenint alhora present que les consideracions que varem expressar en el seu moment al·ludien a un supòsit diferent, centrat en els límits de la iniciativa popular, en el marc de la Llei 4/2010, del 17 de març, de consultes populars per via de referèndum:

«No obstant això, en l'àmbit de les consultes populars per via de referèndum d'iniciativa popular, uns determinats promotors d'una iniciativa no poden forçar el Parlament a fer ús de les seves prerrogatives (tot i que el referèndum formalment sigui de caràcter consultiu, art. 12 LCR) i, per tant, l'activitat dels promotors s'ha de cenyir a l'àmbit estricte de les competències de la Generalitat, que, amb caràcter general, s'estableixen en el precitat títol IV de l'Estatut (especialment, de l'art. 116 al 173 EAC, ambdós inclosos).

Nogensmenys, el Parlament, en virtut de l'article 61.b i c EAC i del 154.1 del Reglament del Parlament de Catalunya, de 22 de desembre de 2005, pot, sense estar limitat per l'àmbit competencial estricte de la Generalitat, fer les propostes, previstes a l'article 87.2 CE, tant a les Corts Generals, com al Govern de l'Estat, sobre qüestions d'àmbit competencial estatal, atès que els articles esmentats pressuposen una facultat del Parlament de Catalunya en un àmbit que és

lògicament competència de l'Estat, ja que altrament la cambra catalana exerciria la competència de forma directa.» (FJ 3)

Així, a tall de síntesi, podem recordar que la limitació indicada sobre l'objecte de la consulta referendària derivava de l'element essencial que la caracteritzava i que consistia en l'origen no institucional sinó ciutadà de la formulació de la pregunta. Aquest fet comportava, segons el nostre parer, una interferència il·legítima, per excessiva, en la capacitat d'iniciativa de les institucions representatives de l'autogovern català, les quals quedaven condicionades per una pregunta inicial, fixada en uns termes i en un moment temporal concret, potencialment lesiu de la posició de lideratge i preeminència sistèmica que els correspon exercir en l'impuls de l'acció política.

De manera diferent, doncs, hem d'analitzar l'abast de l'incís «en l'àmbit de llurs competències» que incorpora l'article 122 EAC per permetre a la Generalitat la regulació i la convocatòria de consultes populars per la via no referendària. Així, quan la capacitat d'impuls s'atribueixi enterament i des de l'origen al Parlament i al Govern, d'acord amb la corresponent llei i segons el marc funcional i material d'atribució de competències que articula l'Estatut, hem d'interpretar l'esmentada expressió en un sentit ampli.

Per tant, la delimitació del possible objecte d'una consulta no referendària d'àmbit català comprendria no solament les competències en sentit estricte i taxat del capítol II del títol IV de la norma institucional bàsica catalana, sinó també el conjunt de funcions i facultats d'iniciativa i impuls polític que, al llarg de l'articulat de l'Estatut, són atribuïdes a les institucions catalanes.

En aquest sentit, hem de recordar que el Tribunal Constitucional, a la STC 247/2007, de 12 de desembre, ha afirmat que:

«los Estatutos de Autonomía pueden incluir con normalidad en su contenido, no sólo las determinaciones expresamente previstas en el texto constitucional a que hemos aludido, sino también otras cuestiones, derivadas de las previsiones del art. 147 CE relativas a las funciones de los poderes e instituciones

autonómicos, tanto en su dimensión material como organizativa, y a las relaciones de dichos poderes e instituciones con los restantes poderes públicos estatales y autonómicos, de un lado, y, con los ciudadanos, de otro.» (FJ 12)

Aquesta lectura flexible respon principalment a la concepció integral i completa que ha de configurar el concepte d'autonomia política, del qual és subjecte titular Catalunya, però també al sentit racional que cal atorgar a la referida noció.

Per ser més precisos, hem de remarcar que si acudim a la integrat de l'articulat de l'Estatut, com a norma institucional bàsica de l'autogovern català, podem comprovar com les facultats i capacitats que s'atribueixen a la Generalitat no es troben acotades en el capítol II del títol IV. Si bé és cert que la funció de l'Estatut, en el si del bloc de la constitucionalitat i amb relació al model de distribució de competències entre els poders polítics, s'ha de fer efectiva a partir de les normes atributives incloses en el precitat bloc d'articles, la capacitat d'actuació i, en un sentit ampli, d'iniciativa política de la Generalitat transcendeix l'esmentat àmbit. Prova d'aquest fet no són tan sols les funcions inherents a l'acció del Parlament i el Govern en l'exercici de les seves funcions legislativa i executiva (art. 61 i 67.6 EAC), sinó també les nombroses i diverses capacitats que es troben llistades al llarg del text estatutari (com ara els art. 6.4, 12, 13, 174, 175, 178, 186 a 188, 190 a 196, 204, 216 o 218.2 i .5 EAC).

En conseqüència, considerem que la interpretació de l'article 122 EAC, en el seu vessant competencial relatiu a les consultes populars no referendàries, comprèn tant les competències de la Generalitat sobre les diferents matèries i sectors, establerts en el capítol II del títol IV, com el feix de facultats, funcions i capacitat d'iniciatives que se li atribueixen al llarg del text de l'Estatut. I això, perquè és la concepció que de manera més completa reflecteix el contingut de l'autonomia política de les institucions de govern de Catalunya d'acord amb l'Estat de les autonomies, sense que alhora

s'afecti el marc de distribució competencial entre poders establert en el bloc de la constitucionalitat.

Tercer. L'examen dels preceptes sol·licitats de la Proposició de llei

Un cop hem exposat el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat amb relació a les consultes populars no referendàries, en el present fonament jurídic ens correspon projectar-lo sobre els preceptes de la Proposició de llei respecte dels quals ens ha estat sol·licitat el nostre parer consultiu.

Tenint en compte l'heterogeneïtat de les qüestions i les motivacions formulades pels diferents grups parlamentaris i pels diputats, tot i que aquestes manifesten una evident coincidència material sobre bona part dels aspectes nuclears qüestionats, examinarem els preceptes seguint l'ordre de l'articulat, substanciant cas per cas la globalitat dels dubtes suscitats i, quan s'escaigui, agrupant-los per raó del seu contingut i d'acord amb els termes dels escrits peticionaris.

1. Per començar, l'article 1 declara que l'objecte de la llei és la regulació (règim jurídic, modalitats, procediment, acompliment i convocatòria) dels mecanismes de les consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana institucionalitzada en l'àmbit competencial de la Generalitat i dels ens locals (apt. 1). Seguidament, reconeix a aquests darrers la capacitat per desenvolupar els preceptes de la llei que regulen les consultes populars no referendàries (apt. 2). I, finalment, els atorga, en l'àmbit de llurs competències i en virtut de les seves pròpies normes d'organització i funcionament, la regulació d'altres instruments de participació respecte dels quals la llei actua com a supletòria, llevat d'un seguit d'articles (apt. 3).

A) Aquesta norma és qüestionada en les tres sol·licituds de dictamen, per bé que per motius diferents.

La primera petició, dels quatre grups parlamentaris, referida només a l'apartat 3 de l'esmentat article, invoca la possible vulneració de l'autonomia local dels municipis, constitucionalment i estatutàriament garantida (art. 140 CE i 87.1 EAC). I això, en la mesura que la Proposició de llei podria suposar un «excés en la regulació» pel fet que declara que els municipis estan subjectes a una sèrie de previsions, que són d'aplicació directa, a l'hora de regular i establir els seus propis mecanismes participatius.

Des d'aquesta perspectiva, i per una possible conculcació dels articles 84 i 86 EAC, i 9.3, 137 i 140 CE, els diputats sol·licitants, del Grup Parlamentari Socialista, també manifesten objeccions sobre l'article 44, referit a la iniciativa ciutadana en altres processos de participació ciutadana, diferents de la consulta no referendària, davant la Generalitat i els ens locals. A aquest efecte, invoquen l'article 70 bis LRBRL, que atribueix als ajuntaments la potestat per establir les normes reguladores i els procediments per fer efectiva la participació dels veïns en els assumptes de la vida pública local mitjançant l'exercici de la iniciativa popular (apt. 1). I, per al·lusió al seu contingut, fan referència implícitament a l'apartat 2 d'aquest mateix precepte estatal afirmant que deixa a la potestat local la capacitat de regular aquest tipus d'iniciativa popular, «establint simplement el percentatge de veïns dels municipis que han de subscriure aquesta iniciativa». Arran d'aquesta doble regulació, autonòmica i estatal, se'ls planteja el dubte de si els operadors jurídics, en el procediment per a la formulació d'una iniciativa popular en l'àmbit local, han d'aplicar l'article 44 de la Proposició de llei o l'article 70 bis LRBRL. En vista de la fonamentació emprada, hem d'entendre, doncs, que els dubtes concrets se centren només en els apartats 3, 4 i 5 d'aquest precepte de la Proposició de llei dictaminada.

Ara bé, l'article 1 de la Proposició de llei és igualment qüestionat per altres raons referides al concepte mateix de consulta popular no referendària. Així, la petició dels diputats, del Grup Parlamentari Socialista, posa de manifest que el seu redactat reproduïx quasi literalment l'article 122 EAC, raó per la qual caldria interpretar-lo en el sentit que ho fa la STC

31/2010, de 28 de juny. En cas contrari, entenen que podria vulnerar els articles 29.6 i 122 EAC, i els articles 9.3, 92 i 149.1.32 CE.

De la mateixa manera, la sol·licitud dels diputats del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya demana el nostre parer consultiu sobre l'esmentat precepte, si bé no invoca expressament cap fonamentació específica. Ara bé, atès que és la norma que estableix l'objecte i l'àmbit d'aplicació de la Proposició de Llei, podem entendre que li serien aplicables les consideracions generals que es fan d'entrada en l'escrit de petició, que hem exposat de forma suficient en l'apartat 3.B del fonament jurídic primer i que, a tall de resum, diuen que la Proposició de Llei dictaminada és una norma jurídica que dóna «aparença de legalitat a un procés que desborda el marc de la Constitució i l'Estatut d'Autonomia».

D'acord amb això, tractarem en aquest apartat els articles 1.3 i 44.3, .4 i .5 de la Proposició de Llei, i la seva possible afectació a l'autonomia local, mentre que l'estudi dels altres possibles motius d'inconstitucionalitat que suscita l'article 1 de la Proposició de Llei sobre l'objecte de les consultes populars no referendàries el durem a terme quan analitzem els articles 3 i 11.

B) Els articles 1.3 i 44.3, .4 i .5 de la Proposició de Llei es refereixen a instruments de consulta popular o processos de participació diferents de les consultes populars no referendàries, els quals consisteixen en actuacions institucionalitzades destinades a facilitar i a promoure la intervenció de la ciutadania en l'orientació o la definició de les polítiques públiques. En concret, com hem avançat, l'article 1.3 reconeix als ens locals, en l'àmbit de llurs competències, la potestat de regular-los mitjançant les seves pròpies normes d'organització i funcionament, declarant el caràcter supletori de la Llei excepte d'un seguit de preceptes, d'observança obligatòria i que s'apliquen directament.

Aquest és el cas dels apartats 1 i 4 de l'article 41, referits a l'àmbit subjectiu dels esmentats processos: el primer permet que en prenguin part les persones majors de setze anys, edat que es pot reduir quan la naturalesa o l'objecte del procés ho

requereixin o aconsellin, i el quart exigeix el respecte als principis d'igualtat i no-discriminació en la selecció dels col·lectius que poden participar en un determinat procés; de l'article 42, que defineix el seu objecte, que pot consistir a informar, debatre o conèixer l'opinió ciutadana sobre qualsevol proposta, actuació o decisió, com també a avaluar polítiques públiques i proposar les corresponents mesures per a modificar-les; l'article 46, que dissenya l'estructura en fases d'aquests processos; l'article 51, que determina que els seus efectes no són vinculants per a l'administració convocant, i, finalment, de l'article 52, que conté l'exigència que els processos han de disposar dels mitjans personals i materials per garantir la seva viabilitat i, si és el cas, la participació de tothom en condicions d'igualtat.

Per la seva part, l'article 44 conté els percentatges mínims de suport de la població municipal (i, si escau, el nombre mínim de signatures) que s'exigeixen per tal que els ens locals competents convoquin, obligatòriament, els processos de participació d'iniciativa ciutadana (apts. 3 i 4), per bé que, a continuació, el mateix precepte permet que la normativa local pròpia, si així ho determina, redueixi aquests percentatges mínims (apt. 5).

Respecte del principi d'autonomia local municipal, constitucionalment i estatutàriament garantit (art. 137 i 140 CE, i art. 86 EAC), ens remetem en termes generals al que hem dit a bastament en el proppassat DCGE 8/2014, de 27 de febrer (FJ 2). Ara bé, pel que ara interessa, cal recordar, a tall de resum, que la proclamació de l'autonomia local té com a finalitat principal garantir l'autogovern dels ens locals territorials en la gestió dels seus interessos i assumptes públics, sota la seva responsabilitat i en benefici dels seus habitants.

Així, entre el feix de facultats que formen part del nucli essencial o primari de l'autogovern local hi ha la potestat d'autoorganització, com reconeix explícitament l'article 87 EAC per als municipis, tot i que aquesta no és il·limitada, i no garanteix un concret *statu quo* organitzatiu. D'altra banda, el caràcter bifront del règim local admet l'existència d'una relació directa entre l'Estat i les corporacions locals i entre

aquestes i les comunitats autònomes, essent aquesta última més natural i intensa (STC 331/1993, de 12 de novembre, FJ 3). Per aquest motiu, en matèria organitzativa local «existe una triple competencia normativa que no cabe ignorar», si bé la normativa estatal i autonòmica ha de deixar un important marge de desenvolupament als municipis «para que a la vista de sus necesidades concretas, puedan realizar el diseño definitivo de su organización» (STC 103/2013, de 25 d'abril, FJ 5.g).

Quant als processos de participació ciutadana en l'àmbit local, la Carta europea d'autonomia local es limita a establir que el reconeixement que es fa del sistema de democràcia representativa en el seu article 3.2 no els perjudicarà, en els termes previstos a la llei.

La norma bàsica continguda a l'article 70 bis, apartat 1, LRBRL, prescriu amb caràcter general que els ajuntaments hauran d'establir i regular en normes de caràcter orgànic procediments adequats per fer efectiva la participació dels veïns en els assumptes de la vida pública local, tant en l'àmbit del municipi en el seu conjunt com, si escau, en el de les divisions territorials dels districtes. De forma específica, però, l'apartat 2 del mateix precepte estatal regula una concreta fórmula de participació com és la iniciativa popular sobre «prouestas de acuerdos o actuaciones o proyectos de reglamentos en materias de la competencia municipal», que poden exercir els veïns que gaudeixin del dret de sufragi actiu en les eleccions municipals. I ho fa, malgrat el que diu la sol·licitud, no només establint els percentatges de participació dels veïns que l'han de subscriure, sinó també detallant els diferents tràmits i informes als quals s'ha de sotmetre el seu procediment de substanciació. I tot això, amb el benentès que el que disposa aquesta norma estatal «se entiende sin perjuicio de la legislación autonómica en esta materia».

Arribats a aquest punt, cal assenyalar que l'apartat 1 de l'article 70 bis LRBRL ha estat enjudiciat expressament pel Tribunal Constitucional, que ha examinat si aquesta obligació legal de regulació dels processos de participació funcional

veïnal que s'exigeix als municipis vulnera la seva autonomia local.

En aquest sentit, la STC 143/2013, d'11 de juliol, ha considerat el precepte esmentat adequat a la Constitució sobre la base que es limita a imposar uns deures bàsics de caràcter finalista que són plenament conformes amb els articles 1.1, 9.2 i 23.1 CE i que, a més, deixen un ampli marge de llibertat als municipis «para escoger la forma, los medios y el ritmo más adecuados, a su propio juicio y de acuerdo con sus propias características, para cumplir con esos deberes». I, seguidament, recorda que l'autonomia local no empara una «pretendida libertad de los entes locales a no establecer procedimientos y órganos específicos de participación» (FJ 6).

Seguint el fil d'aquestes consideracions, podem dir que la regulació dels articles 1.3 i 44, apartats 3 a 5, dictada per la Generalitat a l'empara de les seves competències exclusives *ex* article 122 EAC, sobre els instruments de consulta popular convocats pels ens locals, és igualment respectuosa amb l'autonomia local dels municipis catalans, per les raons que indicarem a continuació.

D'una banda, com hem vist, amb caràcter general, l'article 1.3 remet a aquests ens locals territorials la regulació dels altres instruments de participació previstos a la llei que no siguin les consultes populars no referendàries. I, si bé declara d'obligatòria aplicació un conjunt de previsions generals (art. 41.1 i .4, 42, 46, 51 i 52), entenem que es tracten totes elles de normes que s'identifiquen de forma natural amb el nucli dels elements comuns del model de participació veïnal dels municipis de Catalunya, al mateix temps que deixen un marge de desenvolupament normatiu suficientment ampli perquè els municipis estableixin la seva pròpia regulació. A més, aquesta mateixa previsió normativa, en el seu darrer incís, preserva expressament la capacitat dels ens locals per crear els seus propis mecanismes participatius.

I de l'altra, l'apartat 5 de l'article 44 permet la reducció dels percentatges establerts en els apartats 3 i 4 del mateix precepte que, en aquest cas, només actuarien amb caràcter de màxims. I això anterior, presumiblement, amb la finalitat legítima de garantir l'operativitat dels articles 1.1 i 9.2 CE,

evitant que es puguin establir uns percentatges de suport per a la promoció de processos de participació a iniciativa ciutadana davant els ens locals que, a la pràctica, la facin inviable.

Ara bé, cal advertir que totes aquestes consideracions sobre una possible afectació a la potestat organitzativa local no serien necessàries amb el redactat actual de la Proposició de Llei ja que, l'article 44, pel fet que no es troba en la llista que conté l'article 1.3, no resultaria d'aplicació directa a la regulació que fessin els municipis dels esmentats processos.

Finalment, amb relació al dubte que es planteja sobre quina seria la normativa preferentment aplicable a les iniciatives populars creades per l'article 70 bis.2 LRBRL, cal fer les consideracions següents. En primer lloc, que aquesta qüestió únicament mereix la nostra atenció si de l'anterior crítica es pot derivar la inconstitucionalitat de l'article 44 perquè contravé l'esmentada normativa bàsica estatal. Seguidament, que els articles 44 de la Proposició de Llei i 70 bis.2 LRBRL no regulen, com hem vist, objectes coincidents. Efectivament, l'article 44, tal com declara el subsegüent article 45.1, s'aplica als processos de participació de caràcter general adreçats al conjunt de la població, en les modalitats d'enquesta, audiència pública, fòrums de participació o d'altres, mentre que el precepte estatal es refereix a un instrument específic de participació per als veïns titulars del dret de sufragi actiu, ja existent en el món local, projectat sobre un concret objecte (propostes d'acords o d'actuacions, o projectes de reglament). En tercer i darrer lloc, d'una lectura conjunta de la Proposició de Llei (art. 1.3, 40.3 i 45.3) es deriva que les tres modalitats abans esmentades (enquesta, audiència pública i fòrums de participació) poden coexistir amb altres instruments anàlegs d'àmbit local ja existents (com ara la iniciativa popular prevista a l'article 70 bis.2 LRBRL) o amb la creació de nous, si així ho estableix llur normativa reguladora, amb l'única condició que es respectin els principis generals de l'article 2 de la Proposició.

En conclusió, els articles 1.3 i 44.3, .4 i .5 de la Proposició de Llei no vulneren l'autonomia local municipal (art. 137 i 140 CE, i 84 i 86 EAC), com tampoc, aquests tres darrers apartats

de l'article 44, no són contraris a les competències de l'Estat *ex* article 149.1.18 CE.

2. En aquest epígraf examinarem conjuntament els articles 3 i 11 de la Proposició de llei, atès que tots dos preceptes tenen per finalitat la regulació de l'objecte de les consultes populars no referendàries.

A) L'article 3 defineix el concepte de «consulta popular no referendària» com la convocatòria efectuada per les autoritats competents a les persones legitimades en cada cas perquè manifestin la seva opinió sobre una determinada actuació, decisió o política pública, mitjançant votació (apt. 1). A continuació, als apartats 2 i 3, estableix les diferents modalitats de consultes, que poden ser d'àmbit nacional (tot el territori de Catalunya) o local (municipal o supramunicipal) i de caràcter general (obertes a totes les persones legitimades segons l'art. 5) o sectorial (adreçades a un determinat col·lectiu per raó del seu objecte específic).

Aquest precepte només s'inclou a la segona sol·licitud dels diputats, del Grup Parlamentari Socialista, tot i que no es critica aïlladament sinó conjuntament amb l'article 5. Ara bé, entenem que li seria traslladable l'argumentació relativa a les consideracions generals, en les quals, citant l'article 92.1 CE, es diu que una de les qüestions a determinar és si la redacció de l'esmentada norma constitucional «configura una reserva a favor de la figura referendària quan es tracti de sotmetre a consideració de la ciutadania, en virtut del que disposa l'art. 23.1 CE, qüestions de transcendència especial, i si aquestes qüestions són distingibles d'altres que tinguin a veure amb determinades actuacions, decisions o polítiques públiques (art. 3 de la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana), que puguin ser d'interès general, però a les que no es pugui caracteritzar com de transcendència especial».

Per la seva part, l'article 11 conté una sèrie de previsions sobre com s'ha de formular la consulta popular no referendària, el tipus de preguntes o propostes que pot contenir i els límits que han d'observar-se (apts. 1 a 4). Aquests, segons l'apartat

5, consisteixen que en cap cas les consultes poden afectar, limitar o restringir els drets i les llibertats fonamentals (art. 15 a 29 CE), els drets i deures estatutaris (art. 15 a 36 EAC) o referir-se a matèries tributàries o pressupostos ja aprovats.

Pel que fa al dit precepte, la petició dels diputats, del Grup Parlamentari Socialista, considera que, especialment el seu apartat 3, que permet que es formulin consultes sobre diferents propostes successives, sempre que afectin el mateix objecte de consulta, podria vulnerar els articles 4 i 29.1 EAC i els articles 9.2, 9.3, 14 i 23 CE. I això anterior, perquè no garanteix la participació en condicions d'igualtat amb relació a tot l'objecte de la consulta, ja que «s'exclouen de la segona part de la pregunta aquelles persones legitimades que hagin respost negativament a la primera part de la pregunta successiva o encadenada».

Un cop exposat el contingut material d'ambdues disposicions i els dubtes expressats per part dels sol·licitants, ens correspon exposar el nostre parer, d'acord amb el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat aplicable. Doncs bé, tal com hem indicat en l'apartat quart del fonament jurídic segon, la Generalitat, d'acord amb l'article 122 EAC, és titular de la competència per regular la tipologia de «consulta popular no referendària», tant d'àmbit nacional i local com de caràcter general o sectorial.

Quant a aquesta capacitat, hem d'analitzar si es respecten els límits materials, per raó de l'objecte, així com els formals, d'acord amb el procediment previst mitjançant votació, que deriven de la competència estatal de l'article 149.1.32 CE i de la configuració constitucional de la institució del referèndum.

Sobre l'objecte, l'apartat 1 de l'article 3 de la Proposició de llei, tal com hem assenyalat anteriorment, el precisa en la manifestació, per part de les persones legitimades, de «llur opinió sobre una determinada actuació, decisió o política pública». Com es pot comprovar, la formulació que adopta el text de l'article 3 és manifestament genèrica, però la interpretació sistemàtica del seu contingut resta precisada immediatament i indubtable quan prenem en consideració el preàmbul de la norma: «aquesta llei estableix el règim jurídic i el procediment de la convocatòria de consultes populars i

d'altres mecanismes de participació, com a instruments dirigits a conèixer la posició o les opinions de la ciutadania amb relació a qualsevol aspecte de la vida pública en l'àmbit de Catalunya i en l'àmbit competencial de la Generalitat i ens locals». I també, quan acudim a la regulació de l'article 1, que situa l'objecte de la Proposició «en l'àmbit competencial de la Generalitat i dels ens locals», d'acord amb els termes del marc estatutari recollits en el reiterat article 122 EAC.

Per tant, l'objecte material de les consultes està delimitat per les accions, decisions o polítiques públiques que s'insereixen en l'àmbit competencial de la Generalitat o dels ens locals, l'exercici de les quals requereixi, segons el criteri de les institucions o autoritats competents, l'obtenció de l'opinió o la posició de la ciutadania convocada a manifestar-la.

Dit això, hem de tractar el significat i l'abast del concepte «en l'àmbit competencial de la Generalitat i els ens locals». Seguint igualment el paràmetre constitucional i estatutari descrit en el fonament jurídic anterior, en primer lloc ens referirem a l'article 122 EAC i, tot seguit, a la possible reserva material del referèndum com a límit de les altres formes de participació ciutadana i, en especial, de les consultes no referendàries. Sobre la previsió de l'Estatut, «en l'àmbit de llurs competències», ja hem indicat que ha de ser interpretada en sentit ampli i flexible, incloent-hi tant les competències més estrictament sectorials, les regulades en el capítol II del títol IV, com el conjunt de facultats i iniciatives que corresponen a les institucions de la Generalitat. Aquesta segona categoria, tot i que formalment i nominal no es troba recollida de manera tan sistematitzada i concentrada en l'articulat estatutari, també forma part del contingut essencial de l'autogovern català, més enllà de les estrictes competències atribuïdes en els diferents sectors administratius i compreses entre els articles 116 i 173 EAC.

En altres paraules, la globalitat de les facultats i capacitats incloses al llarg del text de la norma estatutària, així com de les funcions que es deriven de l'autonomia política i del sistema institucional català, juntament amb les competències del capítol II del títol IV, integren el conjunt d'assumpes que

formen part de l'àmbit material de les consultes populars no referendàries.

I considerem que aquesta és la interpretació més ajustada a dret perquè l'Estatut, com a norma dispositiva que articula l'autonomia política i que integra el bloc de la constitucionalitat, ha de ser presa i valorada en la seva globalitat com a llei institucional bàsica dotada d'una coherència i una unitat pròpies. La naturalesa de l'autogovern i de la Generalitat mateixa no és equiparable a la baixa ni reductible a la d'una institució de caràcter estrictament administratiu o, fins i tot, regional o local en el sentit del model dels estats desconcentrats. El Parlament i el Govern són veritables poders polítics, representatius i de base territorial, reconeguts per la Constitució, i com a tals compten amb un ampli marge d'autoorganització i potestat d'ordenació per a la canalització de les seves relacions amb la ciutadania, respecte de la integritat dels temes que són del seu interès i que formen part del seu àmbit d'actuació (DCGE 17/2010, de 15 de juliol, FJ 2).

D'acord amb això, el límit se situaria en les previsions constitucionals, concretament amb relació a la figura del referèndum, segons la configuració doctrinal i jurisprudencial que hem fixat en el fonament jurídic segon. Així, per una banda, la consulta popular no referendària que regula l'article 3 de la Proposició de llei en cap cas pot substituir o afectar l'objecte que la Constitució reserva al referèndum en els articles 151.3, 152.2 i 168.3. Tal com preveuen aquests preceptes, els processos d'aprovació i modificació dels estatuts, així com els relatius a la reforma de la norma fonamental, han de ser substanciats mitjançant la figura del referèndum decisor i, en conseqüència, aquest instrument de democràcia directa projecta una evident reserva material sobre els esmentats elements.

I, per contra, en relació amb el concepte de les «decisions polítiques de transcendència especial» recollit a l'article 92 CE, l'hem d'entendre en el sentit que hem delimitat amb motiu de l'exposició del cànon, de forma que la seva configuració no comporta immediatament una restricció excloent de determinades matèries respecte d'altres formes de

participació democràtica. Aquesta absència de *vis* atractiva, com també ja hem raonat anteriorment, se sustenta en la interpretació que ni el precitat article 92 CE, quan adopta la dicció en forma potestativa de «[l]es decisions polítiques de transcendència especial podran ser sotmeses al referèndum consultiu de tots els ciutadans», ni la posterior Llei orgànica 2/1980, de 18 de gener, sobre regulació de diferents modalitats de referèndum, que el desplega, no estableixen una reserva de temes de disponibilitat exclusiva i excloent per part de l'Estat mitjançant la via del referèndum. Amb el benentès que els altres instruments de participació que abordin assumptes de rellevància política s'han d'inserir en l'àmbit de les competències i les funcions de les institucions convocants i, així mateix, llurs procediment i conseqüències no poden col·lidir amb les reservades a la via referendària. Una conclusió en sentit contrari, és a dir favorable a l'existència de temes vedats, ens duria a la paradoxa, òbviament mancada de tot sentit comú, consistent en el fet que determinats assumptes no podrien ser objecte d'enquestes o d'altres formes d'obtenció de l'opinió ciutadana a partir d'un certa grandària de la mostra o de l'univers de persones consultades perquè podrien equivaler o ser representatives de la voluntat general.

Reprement el fil argumental principal, mentre que en dret comparat trobem que nombrosos estats federals o compostos reconeixen en matèria constitucional la capacitat dels poders polítics subestats de convocar unilateralment, sense necessitat d'autorització dels poders centrals, referèndums en el seus respectius territoris, l'ordenament espanyol, per contra, reserva aquesta figura a l'autorització de les institucions centrals, sense tenir en compte la seva possible modulació. Però, alhora, el sistema constitucional espanyol tampoc prohibeix enlloc que la Generalitat pugui consultar la ciutadania sobre qüestions que són del seu interès i la seva competència si ho realitza emparada en una competència pròpia (art. 122 EAC), i ho fa amb un procediment distint i unes conseqüències diferenciades del referèndum, per tal de conèixer amb una certa precisió la posició o l'opinió de la ciutadania sobre un tema de rellevància política, sense que això tingui cap efecte sobre l'article 1.2 CE.

En relació amb la regulació dels efectes de la consulta no referendària, cal tenir present que la Proposició els limita explícitament al caràcter no vinculant (art. 8), fet que deriva de la naturalesa mateixa de l'instrument i que, en coherència, condueix a una única conseqüència consistent que «els poders públics que les han convocades s'han de pronunciar sobre llur incidència en l'actuació pública sotmesa a consulta, en el termini de dos mesos a partir de llur celebració». Una eficàcia que, des de tots els punts de vista, s'ajusta al marc constitucional i estatutari en la mesura que confirma la seva finalitat essencialment orientada a un millor coneixement de l'opinió ciutadana, com a premissa o instrument de suport a les iniciatives i a l'acció que, en definitiva, corresponen a les institucions representatives.

D'aquesta manera, la no-coincidència amb la caracterització del referèndum, en el sentit de no adreçar-se al cos electoral, permet compatibilitzar en el model constitucional espanyol l'existència d'un instrument de participació ciutadana, com és la consulta popular no referendària d'abast general, amb la figura del referèndum. Resta fora de qualsevol discussió que aquesta segona institució compta amb el màxim nivell de legitimitat democràtica, derivada del seu sistema de garanties. I també que, amb independència del seu caràcter formalment consultiu en nombrosos supòsits, a la pràctica, sempre incorpora un element decisorí implícit derivat del seu resultat imputable a la voluntat general del cos electoral. Però, igualment, res no obsta perquè sigui complementada per altres formes de consulta desplegades per poders polítics amb competències per fer-ho, com és el cas de la Generalitat, que poden operar i esdevenir útils en escenaris previs o preparatoris de fases posteriors (STC 42/2014, FJ 4) que, en el cas de sumar els acords i suports necessaris, podrien finalment conduir a la celebració d'algun dels tipus de referèndums que recull la Constitució, adreçats, segons el supòsit de què es tracti, a una part o al conjunt dels ciutadans de l'Estat.

D'acord amb això, els poders constituïts, sense ser substituïts ni desplaçats en les funcions que els corresponen com a institucions representatives, poden recórrer a una via apta per conèixer l'opinió de la població, la qual, sens dubte,

resulta clarificadora i, fins i tot, podríem dir que convenient en la fase de conformació de la voluntat prèvia a l'impuls de la iniciativa política, sobretot en els assumptes de major transcendència pública (art. 87.2 CE i 61 EAC).

En conseqüència, els articles 3 i 11 de la Proposició de llei, per raó de l'objecte material de les consultes populars no referendàries, no vulneren l'article 149.1.32 CE, i s'adeqüen a l'article 122 EAC.

B) En darrer lloc, i com a última qüestió plantejada sobre l'article 11, abordarem el dubte relatiu a la presumpta afectació del principi constitucional d'igualtat, *ex* article 14 CE, argumentat sobre el fet que la seva regulació preveu la possibilitat de formular, com a objecte de la consulta, una o més preguntes o propostes amb diverses opcions de resposta.

Per resoldre aquest possible retret, hem d'exposar, primerament i succintament, la doctrina sobre els requisits que han de concórrer i que, per tant, caracteritzen un supòsit de conculcació de la igualtat contrari a la norma fonamental. Així, per poder determinar que efectivament aquesta es produeix, cal que la regulació contingui un tractament jurídic diferenciat segons els seus destinataris, malgrat que aquests parteixin de situacions inicials equivalents o molt similars. D'acord amb això, el principi d'igualtat resultaria vulnerat quan la distinció fos arbitrària o no respongués a raons suficientment objectives, o bé que, tot i estar emparada per una finalitat constitucionalment legítima, succeeixi que els seus efectes, per desproporcionats, esdevinguin perjudicials per a uns receptors respecte dels altres.

Amb la finalitat de verificar l'existència d'un retret d'aquesta índole, cal aplicar el denominat test constitucional d'igualtat. Aquest instrument l'hem utilitzat en diverses ocasions al llarg de la nostra tasca consultiva, majoritàriament en dubtes relatius a la configuració d'una norma. En relació amb aquesta tipologia, a diferència dels supòsits de discriminació en l'aplicació, el marge per a l'escrutini és més restringit, atesa l'àmplia llibertat d'apreciació amb que compta el legislador a l'hora d'implementar les seves polítiques reguladores en una matèria en la qual disposa d'un títol

competencial habilitant. En aquest sentit ens hem pronunciat, entre d'altres, als DCGE 12/2013, de 3 d'octubre (FJ 2.2), i 10/2014, de 27 de febrer (FJ 2.2.B), tot recollint la jurisprudència constitucional.

Doncs bé, seguint l'argumentació més amunt descrita, sobre el contingut de l'article 11 de la Proposició hem de dir que no es dóna el pressupòsit inicial imprescindible, és a dir el *tertium comparationis*, que permetria examinar, segons el precitat test constitucional, la norma qüestionada. Essent més precisos, les previsions que conté l'esmentat precepte legal, relatives a les diferents opcions que pot acollir el decret de convocatòria a l'hora de formular la pregunta objecte de la consulta, no comporten cap mena de tractament o règim jurídic diferenciat en relació amb les possibles persones legitimades per participar-hi. En altres paraules, els subjectes cridats a una consulta, segons l'àmbit territorial o sectorial delimitat d'acord amb les condicions objectives de l'article 5 de la Proposició de llei, podran emetre el seu parer en igualtat de condicions, sense patir cap mena de distinció apriorística davant la pregunta que sigui sotmesa a la seva opinió. Qüestió ben diferent, que no ha de ser confosa amb un supòsit de vulneració del principi d'igualtat, és que l'expressió concreta de la pregunta única o composta permeti triar entre diverses opcions, les quals, eventualment, podran ser respostes de diverses maneres, alternativament o successivament, segons prevegi el decret de la convocatòria.

Dit això, i amb independència del format de la pregunta que, com acabem de veure, pel fet de poder ser composta no implica un model invàlid, allò que resulta evident i inexcusable és que aquesta, quan es concreti en la convocatòria que s'escaigui, ha de complir els requisits de claredat i senzillesa que prescriu l'apartat 4 de l'article 11 mateix, com també la resta dels principis generals enunciats a l'article 2.1 de la Proposició de llei. En cas contrari, sí que podria suscitar-se un vici en l'aplicació d'aquesta, però, com acabem d'indicar, consistiria també en un assumpte de naturalesa aliena a l'examen de la configuració, per part del legislador, del precepte qüestionat pels diputats peticionaris.

En conseqüència, l'article 11 de la Proposició de llei tampoc no vulnera el principi d'igualtat establert a l'article 14 CE.

3. A continuació, tractarem els preceptes qüestionats que tenen relació amb l'univers de persones o col·lectius de persones que són susceptibles de ser cridades a participar en les consultes populars no referendàries, amb el benentès que poden variar depenent de l'objecte de cada convocatòria i segons ho determini el corresponent decret.

A) L'article 5 descriu quines persones poden ésser convocades a participar en les consultes populars no referendàries mitjançant votació. Així, a tall de resum, i d'acord amb els requisits exigits per la norma, serien: les persones majors de setze anys que tinguin la condició política de catalans, incloent-hi els catalans residents a l'estranger; i les persones majors de setze anys nacionals d'estats membres de la Unió Europea, i també de tercers estats, que, com a mínim, hagin residit de forma legal i continuada a Catalunya un i tres anys, respectivament, i que estiguin inscrites en el Registre de població de Catalunya (apt. 1). Seguidament, prescriu que correspon al decret de convocatòria, en funció de l'àmbit territorial i dels interessos afectats, delimitar, de forma clara i objectiva, les persones o el col·lectiu o col·lectius als quals s'adreça, amb ple respecte dels principis d'igualtat i no-discriminació (apt. 2). Finalment, permet que el decret de convocatòria, si és d'àmbit municipal, pugui dispensar del compliment del període mínim de residència legal en cas de nacionals d'altres estats (apt. 3).

D'acord amb la sol·licitud dels diputats del Grup Parlamentari Socialista, la redacció de l'article 5 «permet realitzar consultes d'àmbit nacional i caràcter general, seleccionant un conjunt de persones legitimades per participar que abasti completament el cos electoral, que quedaria subsumit dins el Registre de Participació [...] juntament amb d'altres persones legitimades per participar». Per aquest motiu, pot vulnerar els articles 29.6 EAC i 122 EAC, com també els articles 9.3, 92 i 149.1.32 CE.

Des d'una altra perspectiva, segons la primera petició dels grups parlamentaris, l'apartat 3 d'aquest article 5 de la Proposició de llei planteja dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat perquè en el cas de les consultes referendàries d'àmbit municipal es pot dispensar el compliment del requisit dels terminis mínims de residència per als nacionals d'estats membres de la UE i de tercers estats inscrits en el Registre de població de Catalunya. D'aquesta manera, «si tenim en compte que una mateixa persona podria estar legitimada per participar en consultes d'àmbit municipal i en canvi no estar-ho en consultes d'àmbit nacional», es podrien conculcar els articles 9.2 CE i 29.6 EAC.

A l'últim, segons els diputats, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, el fet que, entre les persones legitimades per l'article 5.1.a de la Proposició, no s'incloguin els catalans que resideixen en un altre indret d'Espanya «és un tracte desigual per raó de residència» que contravé els articles 14 i 23 CE.

Respecte de la primera qüestió, més amunt sintetitzada, i amb la finalitat de resoldre-la, en primer lloc hem de reiterar un element que esdevé essencial en la configuració de les consultes no referendàries i que les diferencia respecte del referèndum. Tal com ja ho hem exposat detalladament en el fonament jurídic segon, aquest tipus d'instrument de participació es caracteritza per no adreçar-se al cos electoral. Segons la jurisprudència i la doctrina que també hem descrit anteriorment, el referèndum és l'únic instrument apte per copsar la voluntat general imputable al cens electoral, mitjançant el corresponent procediment electoral i el sistema de garanties jurisdiccionals.

Dit això, en els termes descrits en el cànon de constitucionalitat, res no impedeix que les consultes populars no referendàries puguin tenir un abast de convocatòria ciutadana i territorial que arribi a comprendre el conjunt de Catalunya. I, a l'efecte del que ara ens interessa, el límit constitucional resideix en la seva configuració orgànica i formal, i en el valor juridicopolític que se'n deriva d'aquesta. En altres paraules, la consulta popular no pot sustentar-se en el dret electoral, ni en els instruments i les garanties que la

conformen, ni el sentit final del seu resultat no pot ser equiparat directament amb la voluntat general pròpia del cos electoral. Ara bé, un cop respectades aquestes limitacions, la consulta no referendària sí que pot ser regulada com a manifestació legítima de la competència de la Generalitat i la seva autonomia política a l'hora de comptar amb un mecanisme de crida a la ciutadania per al millor exercici de la seva capacitat d'iniciativa i d'actuació concebudes àmpliament.

Per tant, situats en l'àmbit dels mecanismes de participació democràtica per la via no referendària ancorats en l'article 122 EAC, l'article 5 de la Proposició llista un seguit de col·lectius que, a partir dels setze anys, poden estar legitimats per participar en les corresponents convocatòries.

Com resulta prou notori de la literalitat del text d'aquesta previsió legal, el model adoptat es caracteritza per la seva flexibilitat i caràcter modular, esdevenint ajustable per col·lectius, territoris o d'altres condicions objectives, segons el contingut material de la pregunta. Així mateix, el precepte, en l'apartat segon, estableix que la delimitació es realitzarà, cas per cas, mitjançant el decret de convocatòria que s'escaigui, el qual haurà de respectar l'exigència del principi constitucional d'igualtat i de no-discriminació que ha de regir qualsevol actuació o política pública.

En vista d'aquesta formulació, resta clar que la llei perfila una tipologia molt àmplia d'universos de persones legitimades per emetre la seva opinió, la qual cosa permet una gran diversitat de combinacions que poden variar per raó de l'àmbit territorial, per motiu de l'edat (també es podrien convocar, degudament justificades, consultes per franges o col·lectius) o, fins i tot, segons la matèria o l'interès sobre el que versis la pregunta concreta (per exemple, segons els usuaris o receptors d'una determinada política pública). Òbviament, entre aquests dimensionaments, pot ser possible una delimitació que compregui el conjunt de les persones amb la condició de catalans majors de setze anys i els col·lectius d'estrangers que constin en el Registre de població de Catalunya, amb els requeriments de temps mínim de residència.

Aquesta darrera composició gaudiria, com és evident, d'un caràcter general que, materialment, podria superar per desbordament el cens electoral català. I així seria, en la mesura que la incorporació de la franja dels setze als divuit, més la possible legitimació, si es preveu en el decret de convocatòria, dels estrangers residents que complissin els requisits de la llei, sumada a les persones majors de divuit anys que comptin amb la condició política de catalans, és a dir ciutadans espanyols amb veïnatge administratiu a Catalunya, comportaria un univers que comprendria implícitament el conjunt de les persones amb dret de vot o sufragi actiu corresponent al cens català.

Un cop acceptada l'esmentada possibilitat material, hem d'assenyalar que aquesta potencialitat de la Proposició de llei, segons el nostre criteri, no genera problemes de constitucionalitat ni d'estatutarietat, d'acord amb els arguments que, a continuació, exposem. El fet que el conjunt de persones cridades a participar mitjançant votació en una consulta popular no referendària pugui ser superior al cos electoral català no comporta en cap cas ni la identificació immediata entre tots dos subjectes orgànics o col·lectius ni, per tant, tampoc la consegüent imputació del resultat a la voluntat general del cens electoral.

En altres paraules, la convocatòria d'una consulta general catalana, segons les condicions de la norma que estem avaluant, no equival a una crida al cens electoral català, el qual únicament pot ser convocat mitjançant els procediments i les garanties que preveu la legislació electoral. Així, de la condició que ambdues figures es vehiculin a través de la tècnica o la inserció del vot en urnes no es pot obtenir cap altra conclusió que la similitud o coincidència del mitjà físic emprat per materialitzar l'opinió del ciutadà. Un procediment o mètode que, d'altra banda, és el més comú en totes aquelles pràctiques que gaudeixen d'una naturalesa democràtica i es basen en la regla de la majoria.

D'aquesta manera, la consulta no referendària respon a una lògica i un supòsit distints als del referèndum, també en el sentit de les persones que hi participin. I per ampli i general que sigui el col·lectiu que acabi essent cridat a

pronunciar-se en una determinada consulta, mai es podrà identificar quantitativament ni qualitativament amb el cos electoral. Quantitativament, serà diferent perquè les persones legitimades per participar-hi poden conformar un univers significativament més reduït que les que tenen reconegut el dret de vot o, si escau, més nombrós, en la mesura que la Proposició de llei possibilita que puguin ser consultats els majors de setze anys, incloent-hi, a l'empara d'allò que disposa l'article 15.3 EAC, els ciutadans estrangers, comunitaris i extracomunitaris, que acompleixin els requisits esmentats anteriorment.

Precisament, aquest darrer element subjectiu ens permet afirmar que qualitativament també serà distint perquè el cos electoral català, en virtut de la seva configuració constitucional i orgànica, és únicament l'integrat per ciutadans espanyols, majors de divuit anys, amb veïnatge administratiu a Catalunya, que no es trobin incursos en cap dels supòsits que preveu l'article 3 LOREG i que, a més, constin inscrits en el cens electoral. D'altra banda, el fet que hom prevegi que els catalans residents a l'estranger, per poder participar en una consulta popular, hagin de sol·licitar la inscripció en un registre específic, implica que la conformació de l'univers de legitimats per ser consultats admet també la inclusió per rogació, que és una regla completament estranya al dret de sufragi per als ciutadans espanyols (art. 32 LOREG).

En dret, però també en la tradició més àmplia del pensament filosòfic, la identitat entre subjectes o objectes requereix d'una coincidència substancial. En el cas dels subjectes, la identitat comporta la unitat, la qual consisteix en ser u i el mateix: es tractaria de l'anomenada *identitat numèrica*. I en el supòsit de dos objectes aparentment idèntics, la *identitat qualitativa* exigeix, tot i que no de forma absoluta, una perfecta similitud entre aquests (André Comte-Sponville, *Diccionari filosòfic*, 2003). Doncs bé, tant si recorrem a la caracterització subjectiva com a l'objectiva per contrastar el cos electoral i l'univers de la consulta popular referendària de caràcter general, resulta evident que la coincidència no es dona en absolut. Ans al contrari, es pot afirmar, sense gaire marge d'error, que, com hem vist, hi

concorren elements diferencials que condueixen a una evident conclusió de manca d'identitat o de coincidència substantiva. D'aquesta manera, la hipòtesi del cens per desbordament no estaria fonamentada, en la mesura que entre la regulació que estableix l'article 5 de la Proposició de llei i la legislació electoral que crea i defineix el concepte del cens electoral existeixen diferències determinants, no tan sols jurídiques sinó també fàctiques, que impedeixen una potencial aplicació que generi una confusió insuperable entre l'un i l'altre.

Finalment, farem esment a l'argumentació per la qual, amb motiu del volum o índex de població participant, la similitud entre una consulta no referendària i un referèndum s'estendria als possibles efectes polítics o socials. Però no es tracta únicament d'un element quantitatiu, sinó també de les condicions i del procediment en què se substancia la consulta i la mateixa naturalesa i el valor que li atorga la legislació i l'ordenament constitucional en un sentit ampli. Com hem assenyalat anteriorment, amb motiu dels articles 3 i 11 de la Proposició, la legitimitat democràtica i les conseqüències juridicopolítiques no són equiparables en el cas de la consulta no referendària amb el referèndum, independentment de si aquest té caràcter vinculant o no. En conseqüència, és la integritat de l'instrument de participació política en el seu conjunt que és essencialment i substantivament diferent en una figura respecte de l'altra.

A l'últim, en relació amb aquest mateix precepte, ens hem de referir als dubtes que formulen la petició dels grups parlamentaris i la dels diputats, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya.

Quant a la sol·licitud dels grups parlamentaris, relativa a la possibilitat prevista a l'article 5.3 de la Proposició, d'exempció del requisit del període mínim de residència en el cas dels estrangers inscrits en el Registre de població de Catalunya en les consultes d'àmbit local, hem de dir que no planteja problemes de validesa constitucional i estatutària.

En primer lloc, perquè l'opció de preveure aquesta excepció forma part de la capacitat normativa dels ens locals en exercici de l'atribució que els reconeix l'article 122 EAC, en els termes que hem exposat amb motiu de l'examen de

l'article 1 de la Proposició de llei, en l'apartat 1 d'aquest mateix fonament jurídic.

I, en segon lloc, el fet que la norma permeti una regulació diferent sobre la legitimació subjectiva per participar en les consultes, depenent si són d'abast local o nacional, tampoc planteja cap motiu de retret jurídic, ni cap afectació al principi d'igualtat dels ciutadans en el seu dret de participació política, per manca d'existència del *tertium comparationis*. I això és així perquè es tracta d'una diferència legítima, que no estableix tractaments jurídics arbitraris o amb conseqüències desproporcionades, susceptible de ser reflectida per la normativa que adoptin els ens locals en l'exercici de les seves potestats en la matèria.

Ans al contrari, podríem dir, àdhuc, que resulta coherent, per raó de l'objecte de la consulta, segons sigui un assumpte local o bé d'afectació o rellevància superior, que les condicions exigibles per participar-hi puguin variar en un cas o altre.

I, pel que fa al dubte plantejat pels diputats del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, sobre el requisit de gaudir de la condició política de catalans, que estableix l'article 5.1.a de la Proposició de llei, per poder participar en les consultes populars no referendàries mitjançant votació, s'adequa també a les prescripcions constitucionals i estatutàries des de la perspectiva de l'exercici del dret de participació en condicions d'igualtat (art. 29 EAC i 14 CE), tenint en compte el paràmetre que hem exposat sobre l'article 14 CE, en l'apartat 2.B d'aquest mateix fonament jurídic.

Així, d'entrada, cal assenyalar que el legislador català, a l'empara de l'article 122 EAC, gaudeix, com hem dit, d'un ampli marge d'apreciació per implementar la seva política reguladora en la matèria que ara es dictamina. En aquest sentit, l'exigència de la condició política catalana per poder ser cridat en consultes populars no referendàries d'àmbit territorial autonòmic o local (en aquest cas, com hem vist, amb la possibilitat de dispensar l'acreditació d'un període mínim de residència) és una singularització normativa amb una fonamentació raonable, que no comporta cap tractament jurídic discriminatori i que obeeix a una finalitat legítima. Concretament, podem sostenir que el requisit del veïnatge

administratiu procura la vinculació entre un àmbit territorial i un col·lectiu de persones amb capacitat per participar en processos que afecten els interessos de la comunitat a la qual hi estan vinculades de manera mínimament estable, per raó de la seva residència declarada. I, per tant, permet integrar, en condicions d'igualtat i amb ple respecte del pluralisme participatiu, tots els ciutadans que mantenen una relació jurídica amb els poders públics del territori on viuen, relació de la qual sorgeix un conjunt de drets i d'obligacions recíproques. De la mateixa forma, la Llei 1/2006, de 16 de febrer, de la iniciativa legislativa popular, exigeix el veïnatge administratiu per promoure i signar proposicions de llei.

Per altra part, i tot i que, com hem dit, els processos de participació de les consultes populars no referendàries no gaudeixen de naturalesa electoral, resulta convenient recordar, ni que sigui com exemple d'una regulació inqüestionablement garantista, que la doctrina constitucional ha considerat legítim i ajustat a l'article 14 CE que la llei electoral autonòmica exigeixi la residència o el veïnatge administratiu per poder exercir el sufragi passiu en les eleccions celebrades en l'àmbit de la seva comunitat autònoma (STC 60/1987, de 20 de maig, FJ 2; 107/1990, de 6 de juny, FJ únic).

En conseqüència, hem de concloure que l'article 5 de la Proposició de llei no és contrari als articles 9.3, 14, 23, 92 i 149.1.32 CE, com tampoc vulnera els articles 29 i 122 EAC.

B) Connectat amb l'anterior precepte, l'article 6 estableix el Registre de participació en consultes populars no referendàries, que inclou totes les persones abans esmentades (apt. 1). A aquest efecte, conté un seguit de previsions, com ara l'origen de les seves dades (provinents del Registre de població de Catalunya i del Registre de catalans i catalanes a l'exterior i altres instruments registrals determinats per les regles específiques de la convocatòria); la seva comunicació i actualització, que no requereix el consentiment de l'interessat, d'acord amb la normativa de protecció de dades; l'exclusió de les dades relatives a condicions personals i ideològiques; o la forma d'elaboració de la llista de les persones cridades a participar en cada consulta (apts. 2, 3, 5 i 6). Val a dir que

aquest Registre també s'encarrega d'obrir un període en el qual les persones nacionals d'altres estats i els catalans residents a l'estranger poden manifestar llur voluntat de participar en la consulta (apt. 4).

Quant a l'esmentat precepte, la petició de dictamen dels diputats del Grup Parlamentari Socialista, que és l'única que el qüestiona, argumenta que pot vulnerar els articles 31 EAC i 18 CE. En aquest sentit, considera que si bé no es necessita el consentiment de l'interessat quan la cessió de dades està autoritzada a la llei, com és el cas que ara ens ocupa, «[s]orgeix el dubte, però, de la licitud d'aquesta cessió de dades operada per llei quan la matèria sobre la qual es pretengui consultar no entri dins les competències que respectivament corresponen a la Generalitat o als ens locals [...], ja que aleshores no hi hauria empara en l'article 122 EAC».

A l'efecte del nostre pronunciament i amb relació al dubte descrit, en la mesura que la sol·licitud mateixa no discuteix la regulació de la Proposició de llei en l'aspecte relatiu a la cessió de dades, ens bastarà amb assenyalar que aquest és un supòsit emparat per la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal. Concretament, el seu article 11.2.a preveu expressament l'excepció a la regla general de l'autorització del titular de les dades, quan la cessió estigui prevista per una llei (respecte de la nostra doctrina en la matèria, ens remetem al DCGE 20/2010, de 27 de juliol).

En el cas que ens ocupa, resulta evident que la finalitat de la cessió de les dades, en el si de l'Administració de la Generalitat i amb els ens locals, és constitucionalment legítima, ja que es tracta de fer efectiu l'exercici de les competències previstes a l'article 122 EAC sobre els instruments de consulta popular.

Qüestió de naturalesa ben diferent, però, és el tema que plantegen els diputats sol·licitants quan consideren que en la futura aplicació de la Proposició de llei, un cop aprovada, es podria donar un supòsit que vulnerés la legislació més amunt indicada, com a conseqüència d'un ús de la norma no cobert pel corresponent títol competencial de la Generalitat. Sobre aquesta inquietud, pel que fa al nostre examen, únicament

ens correspon indicar que es tracta d'una hipòtesi de caràcter preventiu, mancada de rellevància jurídica. Així, respecte de la valoració dels retrets d'índole cautelar o predictiva, ens remetem al que ja hem indicat en l'apartat 3.D del fonament jurídic primer del present Dictamen, així com a l'argumentació continguda en els DCGE 1/2012, de 10 de gener (FJ 4.1); 19/2013, de 16 de desembre (FJ 1.2), i 1/2014, de 3 de gener (FJ 2.3).

Per contra, allò que resulta clar és que la regulació de l'article 6 de la Proposició de llei és respectuosa amb les exigències derivades del bloc de la constitucionalitat, com també amb la legislació orgànica estatal que desenvolupa el dret fonamental de l'article 18.4 CE. Per tant, les seves previsions no prefiguren cap actuació lesiva que pugui ser substanciada de manera contrària a l'ordenament constitucional i estatutari, en el mateix sentit que dèiem en el DCGE 1/2014 (FJ 2.3).

En conclusió, l'article 6 de la Proposició de llei no vulnera l'article 18 CE, ni tampoc, per les mateixes raons, l'article 31 EAC.

4. Tot seguit, examinarem els articles 12, 32.2 i 38 de la Proposició de llei, referits al decret de convocatòria i a diversos tràmits inicials per poder convocar una consulta popular de caràcter no referendari, respecte dels quals els peticionaris assenyalen el possible defecte de la manca de previsió explícita del títol competencial habilitant.

De forma general, l'article 12 regula detalladament el contingut que ha d'incorporar el decret de convocatòria: la pregunta, preguntes o propostes sotmeses a votació; les persones que poden participar; el dia o dies de la votació presencial ordinària i, si escau, el període de votació anticipada; les modalitats de votació, i altres regles específiques (apt. 1). Paral·lelament, exigeix que es publiqui en el *Diari Oficial de la Generalitat* i que inclogui en tot cas una memòria econòmica de les despeses que generarà la consulta a la institució convocant (apts. 2 i 4). I, addicionalment, preveu que, un cop signat, s'obri un període de difusió institucional per garantir el dret a la informació sobre l'objecte i el

procediment de la consulta, sense que es pugui influir en la participació ni en l'orientació de les respostes i respectant la transparència, la igualtat d'oportunitats i el pluralisme polític (apt. 3).

Per a la segona sol·licitud de dictamen, aquest precepte podria vulnerar els articles 29.6 i 122 EAC, com també els articles 9.3 i 149.1.32 CE, pel fet que, entre els continguts mínims del decret de convocatòria, no s'hi preveu «la referència expressa al títol competencial habilitant amb relació a la matèria objecte de consulta», la qual resultaria necessària per donar compliment als citats preceptes estatutaris.

Particularment, per a la celebració d'una consulta a iniciativa ciutadana, l'article 32.2 enumera els documents que han d'acompanyar la corresponent sol·licitud, com ara el text que es proposa sotmetre a consulta, les persones cridades a participar, la proposta de model de full de recollida de signatures, una memòria explicativa de les raons que aconsellen la seva celebració, la relació dels membres que componen la comissió promotora i llurs dades personals, i el certificat de l'acord de l'òrgan competent en el qual s'ha acordat de presentar-la, quan es promogui per una persona jurídica.

Segons la petició dels diputats, abans esmentada, el mencionat article participa de les mateixes crítiques que l'article 12, ja que la no-«exigència de menció expressa al títol competencial concret en què s'empara l'objecte de la consulta, impedeix verificar que s'ajusti a les previsions estatutàries per raó de la competència». Per aquesta raó, podria vulnerar els articles 29.6 i 122 EAC, i els articles 9.3 i 149.1.32 CE.

I, a l'últim, l'article 38, relatiu a l'acceptació o denegació de la sol·licitud de convocatòria d'aquest mateix tipus de consulta a iniciativa ciutadana, estableix que l'òrgan competent (el Govern de la Generalitat o l'ens local) només podrà denegar-la, mitjançant una resolució motivada que s'ha de notificar a la comissió promotora, si el nombre de signatures validades no arriba al mínim legalment exigible previst a l'article 35.

Amb la mateixa línia argumental que per als dos preceptes anteriors, la sol·licitud dels diputats, del Grup Parlamentari

Socialista, considera que l'esmentat article 38 «estableix un automatisme en l'acceptació si se supera el nombre requerit de signatures validades» que no permet verificar si es dóna «compliment al que preveu l'article 122 EAC, però ni tan sols verificant allò que preveu el mateix article 11.5 de l'esmentada Proposició de llei, respecte de les matèries expressament excloses».

Quant als dubtes expressats relatius a la falta de previsió explícita, per part de la Proposició de llei en els esmentats preceptes, de la inclusió formal del títol habilitant de la Generalitat, tant en el decret de convocatòria com en la documentació que acompanya la sol·licitud d'iniciativa ciutadana, d'acord amb la doctrina constitucional, hem d'assenyalar que es tracta d'una qüestió mancada de transcendència substantiva a l'efecte del seu examen de validesa constitucional i estatutària, per les raons que exposarem a continuació.

Amb caràcter previ, respecte als assumptes relatius a l'objecte de les consultes, així com a la seva empara competencial, hem d'assenyalar que ens hem pronunciat a bastament, tant en el fonament jurídic segon, amb motiu del cànon aplicable, com en l'anàlisi precís dels articles 3 i 11 de la Proposició de llei que hem realitzat en l'apartat 2 del present fonament jurídic. En conseqüència, aquí ens remetem a l'esmentada doctrina per tots aquells aspectes referents a aquest aspecte substantiu.

Sobre el vessant merament formal consistent en la invocació del títol competencial en la corresponent norma, en aquest cas el decret de convocatòria, hem de recordar que es tracta d'una qüestió de tècnica legislativa però que, per contra, no gaudeix de transcendència constitucional ni estatutària. I això és així perquè tant les competències com les funcions i facultats d'iniciativa i impuls polític de les institucions catalanes, que poden constituir l'objecte de la consulta, s'estableixen de manera prescriptiva i indisponible en el bloc de la constitucionalitat, amb la coneguda concurrència de la Constitució i l'Estatut. D'acord amb això, la legislació jeràrquicament inferior, amb independència de l'esment, l'omissió o, fins i tot, la seva invocació errònia, no

afecta ni altera el funcionament dels poders polítics concernits ni el marc de delimitació competencial entre aquests.

Per tant, deixant de banda que constituiria una millor pràctica normativa, el fet que l'article 12 de la Proposició de llei no estableixi aquest requisit formal per als decrets de convocatòria no constitueix un defecte substantiu que afecti la validesa de la norma, ni tampoc impedeix que els subsegüents decrets de convocatòria incorporin el precepte estatutari en el qual s'empara l'objecte de la consulta.

En conseqüència, l'article 12 de la Proposició de llei no és contrari als articles 9.3 i 149.1.32 CE, ni tampoc als articles 29 i 122 EAC.

Seguidament, pel que fa a l'article 32.2 de la Proposició de llei, hem de reproduir exactament els mateixos arguments, amb l'afegit que, en tractar-se d'una documentació d'iniciativa ciutadana, ni tan sols els és exigible, des del punt de vista del seu format, que realitzin la invocació expressa d'una norma del text estatutari, que no els correspon i que no tenen perquè conèixer, d'acord amb els principis i les normes bàsiques del dret públic que regeixen les relacions entre el ciutadà i l'Administració.

En conclusió, l'article 32.2 de la Proposició de llei tampoc no és contrari als articles 9.3 i 149.1.32 CE, ni als articles 29.6 i 122 EAC.

I, a l'últim, respecte de l'article 38 que, segons els sol·licitants, pateix el mateix defecte formal que els dos preceptes anteriorment examinats, hem de dir i repetir els mateixos arguments en el sentit que la manca de previsió expressa del títol competencial en què s'empara l'objecte de la consulta no esdevé una tatxa d'inconstitucionalitat ni d'antiestatutarietat. D'altra banda, però, s'ha de tenir també present que la Proposició de llei, en l'article 14, preveu expressament que la Comissió de Control vetlli «perquè les consultes populars no referendàries s'ajustin als principis, regles i requisits que estableix aquesta llei i perquè es duguin a terme amb ple respecte al procediment que estableix i a les regles específiques de la convocatòria». I, de la mateixa manera, atribueix també aquesta missió a les comissions de seguiment per a cada consulta específica (art. 16.1). En

conseqüència, hem d'entendre que la verificació de les previsions de l'article 11.5, sobre les matèries excloses, forma part de la seves funcions. Tot això, òbviament, sens perjudici del control ordinari que correspon, si és el cas, a la jurisdicció contenciosa administrativa.

En conseqüència, l'article 38 de la Proposició de llei no és contrari als articles 9.3 i 149.1.32 CE, ni als articles 29.6 i 122 EAC.

5. Un altre precepte que és objecte de crítica per part de les sol·licituds és l'article 16, dedicat a les comissions de seguiment, definides com els òrgans encarregats de vetllar perquè les consultes populars no referendàries, ja siguin d'àmbit autonòmic o local, es desenvolupin d'acord amb les prescripcions de la llei i les regles específiques de la convocatòria (apt. 1). En consonància amb l'anterior, declara la seva autonomia i independència de funcionament (apt. 2) i, seguidament, detalla quina és la seva composició, la forma de designació dels membres, la duració del seu mandat, l'organització interna i el nombre de comissions que s'han de crear segons el tipus de consulta (apts. 3 a 10).

A) Respecte d'aquesta previsió legal, la primera sol·licitud, dels grups parlamentaris, critica l'apartat 4 que, per a les consultes populars no referendàries en l'àmbit de Catalunya, disposa que a cada delegació territorial del Govern de la Generalitat s'ha de constituir una comissió de seguiment, formada per cinc membres: dos a proposta del Consell de l'Advocacia Catalana, un a proposta del Col·legi de Politòlegs de Catalunya, un a proposta del Consell de Governos Locals i un a proposta del Govern. I ho fa per dos motius diferents, que exposem a continuació.

En primer lloc, al·lega que la designació d'un membre de l'esmentat Consell de Governos Locals podria vulnerar l'article 85 EAC, en la mesura que podria no ajustar-se a aquest precepte estatutari «quan estableix que necessàriament «una llei del Parlament regula la composició, l'organització i les funcions del Consell de Governos Locals»».

D'entrada, cal recordar que l'esmentat article 85 EAC, entre els elements més innovadors de la regulació referida al règim local de Catalunya, crea el Consell de Governos Locals, com a òrgan de representació dels municipis i les vegueries en les institucions de la Generalitat. D'acord amb això, i per tal de propiciar la participació dels ens locals en la formulació i execució de les diferents polítiques públiques autonòmiques, li atribueix expressament la funció d'«ésser escoltat» en la tramitació parlamentària de les iniciatives legislatives que afecten de manera específica les administracions locals, com també en la tramitació de plans i normes reglamentàries de caràcter idèntic. Seguidament, a mode de garantia formal, clou aquesta assignació competencial amb una reserva de llei del Parlament per a la regulació de la composició, l'organització i les funcions d'aquest òrgan.

D'acord amb l'anterior, la Llei 12/2010, de 19 de maig, crea el Consell de Governos Locals com una institució de relleu estatutari integrada dins l'organització politicoinstitucional de la Generalitat, que gaudeix d'autonomia orgànica, funcional i pressupostària i que, a tall de resum, podem dir que té funcions de representació, participació i defensa relacionades amb l'àmbit dels interessos locals.

Així mateix, a l'empara de l'article 16.4 de la Proposició de llei, correspondrà també al Consell de Governos Locals la funció específica de proposar la designació d'un membre de les comissions de seguiment que es puguin crear amb ocasió de la celebració d'una consulta popular no referendària d'àmbit de Catalunya, reconeixent així una via de participació local en l'articulació de l'esmentat instrument de participació ciutadana en l'àmbit autonòmic.

Pel que ara interessa, hem d'assenyalar que quan l'article 85 EAC estableix un seguit d'atribucions concretes al Consell de Governos Locals no significa que es tracti d'una llista tancada i taxada de funcions sinó únicament d'un feix mínim, representatiu i garant de la posició jurídica d'aquest òrgan en defensa dels interessos dels ens locals de Catalunya, la qual, per tant, pot ser amplificada pel legislador autonòmic. En aquest sentit, que li atribueixi noves funcions, ja sigui en la Llei mateixa de la seva creació o, posteriorment, en altres normes

d'igual rang, no troba cap impediment, llevat del fet que fossin contràries al marc estatutari, cosa que, com hem vist, no succeeix en aquest cas que ara es dictamina.

Per tant, l'atribució al Consell de Governos Locals de la facultat de proposar un membre de la comissió de seguiment que actua en el procés de la consulta popular no referendària d'àmbit de Catalunya és una opció legítima del legislador autonòmic que, ultra això, no resulta aliena a la seva funció estatutària de representació i defensa dels interessos dels ens locals del seu territori.

En conseqüència, l'article 16.4 de la Proposició de llei no vulnera l'article 85 EAC.

B) En segon lloc, la petició dels quatre grups parlamentaris qüestiona les designacions de membres de les comissions de seguiment a proposta del Consell de l'Advocacia Catalana i del Col·legi de Politòlegs de Catalunya que es preveuen en aquest article 16.4, ja que entén que es tracta d'una atribució de funcions que no es correspon amb les que són pròpies del seu àmbit d'actuació, previst a l'article 125 EAC.

Respecte d'aquest dubte, senzillament hem de dir que la Generalitat, d'acord amb la seva competència *ex* article 125.1.b EAC, té la capacitat d'atribuir funcions als col·legis professionals en les matèries en les quals posseeixi un títol habilitant, en aquest cas en l'àmbit de les consultes populars segons l'article 122 EAC.

Així mateix, els límits constitucionals establerts als articles 36 i 139 CE tampoc es veuen afectats, en la mesura que la regulació de l'article 16.4 de la Proposició de llei no afecta els elements constitutius del seu règim jurídic com a corporacions de dret públic ni comporta cap obstacle per a la lliure circulació de persones i béns i l'establiment de serveis. Sobre aquestes qüestions, ens hi hem pronunciat a bastament en el DCGE 4/2010, d'11 de març (FJ 3 i 5). Només volem reiterar aquí que, com va dir el Tribunal Constitucional, les funcions dels col·legis professionals «no dependen sólo de la voluntad de los asociados, sino también, y en primer término, de las determinaciones obligatorias del propio legislador» (STC 20/1988, de 18 de febrer, FJ 4). En aquesta línia i a títol

il·lustratiu, podem fer esment de la Llei 7/2006, de 31 de maig, de l'exercici de professions titulades i dels col·legis professionals, que també preveu que les esmentades corporacions públiques poden exercir «[l]es altres funcions que els atribueix la llei» (art. 60.1.g).

Per tant, mes enllà de les consideracions d'oportunitat, que no corresponen a aquest Consell, respecte del model triat pel legislador a l'hora d'atribuir mitjançant una norma amb rang legal aquest tipus de funcions al Consell de l'Advocacia Catalana i al Col·legi de Politòlegs de Catalunya, des del punt de vista del seu examen de constitucionalitat i d'estatutarietat, l'article 16.4 de la Proposició de llei no vulnera l'article 125 EAC ni els articles 36 i 139 CE.

6. En referència a un altre dels assumptes demandats pels sol·licitants, l'article 25 preveu la possibilitat que la votació en les consultes populars no referendàries es faci de forma anticipada, per correu o per dipòsit (apt. 1), i detalla, amb caràcter general, la forma i el procediment per dur-la a terme (apt. 2 a 4).

Amb relació a aquesta previsió legal, la segona petició de dictamen dels diputats, del Grup Parlamentari Socialista, argumenta que el vot anticipat per dipòsit, que es realitzarà mitjançant lliurament personal en sobre tancat als servidors públics designats a aquest efecte, pot contradir el principi de seguretat jurídica previst a l'article 9.3 CE. Concretament, al·lega que les garanties que ofereix l'article 26, en els apartats 4 i 5, de la mateixa Proposició de llei, segons les quals intervé la Comissió de Control, no són suficients «per a una figura certament desconeguda fins ara en el nostre ordenament jurídic».

Respecte dels dubtes que plantegen els sol·licitants, com a primera i principal consideració, hem d'indicar que el concepte de seguretat jurídica, a l'efecte de l'examen de constitucionalitat d'una norma o precepte, presenta un nivell de delimitació i d'apreciació jurisprudencial molt restringit. Així ho hem manifestat en nombroses ocasions en els nostres dictàmens, tot acollint la doctrina desenvolupada per la justícia constitucional.

Així, a tall de síntesi, ens serà ara suficient recordar que «l'escrutini constitucional per apreciar un supòsit d'inconstitucionalitat per defectes de configuració de la norma és molt excepcional. Únicament un examen que aportí la conclusió que la regulació objecte del dubte no incorpora els elements indispensables per preveure les conseqüències jurídiques que es derivaran de la seva aplicació en els destinataris de la norma seria motiu de nul·litat (entre d'altres, STC 238/2007, de 21 de novembre, FJ 5)» (DCGE 10/2014, de 27 de febrer, FJ 2.2.C).

D'aquesta manera, només una imprevisibilitat insalvable dels efectes de la norma, per part de les persones a les quals aquesta s'adreça, podria donar lloc a l'estimació d'un defecte de nul·litat. A més, la incertesa hauria de mantenir-se, fins i tot, amb la concurrència d'un possible desplegament reglamentari, com a resultat, per exemple, del fet que aquest no pogués completar, per raó d'una reserva formal o material, la regulació de determinats elements d'una norma amb rang de llei.

Una vegada exposat breument el paràmetre de constitucionalitat aplicable, l'article 25 de la Proposició, quan preveu la votació anticipada, per dipòsit, conté un procediment d'emissió del vot que constitueix una opció legítima per part del legislador en l'exercici de les competències que li atorga l'article 122 EAC. En aquest sentit, hem de reiterar un cop més que no ens trobem situats en l'àmbit del dret electoral sinó en el de les consultes populars no referendàries. Així, tal com ja hem dit repetidament al llarg d'aquest Dictamen, qualsevol paral·lelisme o mimetisme en el seu examen de constitucionalitat resulta improcedent, en la mesura que la seva regulació no afecta el cos electoral ni els procediments i les garanties previstos en la legislació orgànica, la qual, per cert, preveu la modalitat del vot per correu.

Un cop realitzada la precedent puntualització, hem d'indicar que la regulació que incorpora l'esmentat article 25 és, efectivament, concisa i poc detallada, circumstància que fa aconsellable que en el futur el seu desplegament reglamentari estableixi les condicions, el procés i les garanties que completin el règim jurídic d'aquesta modalitat de participació

anticipada. Per la raó exposada, caldria preveure el sistema i les mesures que aportin la seguretat i el control del seu exercici, des del punt de vista de la seva transparència i fiabilitat, fins ara inèdit. Sobretot, quant a l'assegurament de la identificació i el compliment de les condicions exigibles per la llei a les persones legitimades en la corresponent convocatòria, la delimitació del concepte dels servidors públics que actuen com a receptors i, molt especialment, allò relatiu a la custòdia i el recompte posterior dels vots emesos anticipadament. Altrament, la credibilitat del resultat vehiculat per aquesta via d'emissió anticipada podria veure's afectada.

Dit això, sobre el contingut del precepte que estem examinant i la conveniència del seu subsegüent desplegament reglamentari, hem de precisar que les esmentades consideracions no són traslladables ni equivalen a un supòsit d'inseguretat jurídica. Com hem indicat, i d'acord amb la doctrina constitucional, en el cas que ens ocupa no concorren els elements propis de la incertesa insuperable sobre els efectes de la norma. Per tant, una vegada establerta la diferència entre el concepte de seguretat jurídica i la completesa de la regulació de les condicions i els procediments de seguretat i garantia en l'aplicació del tipus de votació anticipada en les consultes populars no referendàries, només ens manca concloure que l'article 25 no vulnera el principi de seguretat jurídica.

En conseqüència, l'article 25 de la Proposició de llei no és contrari a l'article 9.3 CE.

7. En darrer lloc, tractarem diversos dubtes formulats per les sol·licituds, tots ells relacionats, d'una manera o altra, amb l'edat de les persones que intervenen en els processos previstos a la Proposició de llei objecte de dictamen.

A) Pel que fa a l'article 36, referit a la recollida de signatures per a la promoció de la consulta popular no referendària d'iniciativa ciutadana, en el seu apartat 4, remet a un futur reglament la regulació de la forma en què s'han d'autenticar les signatures. Estableix també que, per a aquesta funció d'autenticació, la comissió promotora pot designar

fedataris especials, els quals han de tenir més de setze anys i jurar o prometre davant la Comissió de Control que les signatures que s'adjunten a la iniciativa són autèntiques. Finalment, atribueix als membres de la comissió promotora la responsabilitat de l'autenticitat de les signatures, de llur confidencialitat i del tractament adequat de les dades recollides.

L'escrit de sol·licitud dels diputats del Grup Parlamentari Socialista qüestiona «la possibilitat que els fedataris públics siguin persones de més de setze anys. És a dir, que siguin menors de 18 anys». Considera que per fedatari públic s'ha d'entendre el professional en el qual es delega la funció de donar fe i autenticar els actes i documents, atorgant-los la condició de document públic. A partir d'aquí sosté que el Codi civil té en compte diverses edats per atribuir més o menys capacitat i que només el menor emancipat es pot equiparar al major d'edat. D'aquesta manera, adverteix que el precepte en qüestió, en la mesura que permet que persones de més de setze anys no emancipades autèntiquin les signatures, podria contradir l'article 9.3 CE, en relació amb el principi de seguretat jurídica, i l'article 12 CE, que fixa la majoria d'edat del espanyols als divuit anys.

Finalment, afegeix, tot i que no té una relació directa amb l'article que ara examinem, que la diferenciació entre l'edat per poder participar, establerta amb caràcter general a partir dels setze anys, fins i tot per ser fedatari, podria no ser congruent amb la majoria d'edat establerta a l'article 19 requerida per a ser membre d'una mesa de consulta, cosa que «podria entrar en contradicció amb l'article 29 de l'Estatut d'Autonomia».

Plantejats així els dubtes que la sol·licitud formula respecte de l'article 36.4, hem de començar el seu examen aclarint que l'esment que fa dels «fedataris especials» fa referència a una figura distinta dels professionals o funcionaris als quals l'Estat atribueix la funció de donar fe i l'autenticació d'actes o contractes (notaris, secretaris de les corporacions locals o altres funcionaris, en els seus respectius camps d'actuació). És a dir, es tracta de persones que, complint els requisits que assenyalava aquest mateix apartat 4 (entre ells, l'edat, a la qual

tot seguit ens referirem de forma expressa), no es poden assimilar, amb caràcter general, als esmentats funcionaris, ja que la seva única funció —temporalment i materialment limitada— és autenticar les signatures referides a una concreta sol·licitud de consulta popular no referendària.

Partint d'aquesta premissa, examinarem el dubte sobre el qual els diputats sol·licitants centren la seva argumentació, que es concreta, com acabem de dir, en la previsió que les persones majors de setze anys no emancipades puguin ser fedatàries especials vulneraria els articles 9.3 i 12 CE. I ho farem descartant, en primer lloc, que es produeixi cap vulneració de l'article 12 CE. En efecte, havent exclòs que ens trobem davant d'una regulació electoral relativa al dret de sufragi, la claredat de la formulació d'aquest precepte constitucional, que es limita a determinar que els espanyols assoleixen la majoria d'edat als divuit anys, sense associar-hi un concret règim d'actuació, permet concloure que no impedeix que el legislador, en aquest cas l'autonòmic, pugui establir una edat inferior per al desenvolupament del càrrec de fedatari especial. És a dir, en tant que l'article 36.4 de la Proposició de llei ni regula ni modifica la majoria d'edat, sinó que es limita a fixar una edat concreta per a l'específica funció que s'hi preveu, no pot entrar en contradicció amb l'article 12 CE.

Amb relació a la possible vulneració del principi de seguretat jurídica (art. 9.3 CE), hem de dir que tampoc es produeix. Efectivament, entès en els termes exposats en l'anterior apartat sis del present fonament jurídic, podem afirmar que aquest principi en res es veu contradit pel fet que la norma qüestionada prevegi que es pugui ser fedatari especial a partir dels setze anys. L'adquisició de la plena capacitat de la persona deriva d'un procés gradual (que compren situacions força diferents, que van des del noutat fins que culmina amb la majoria d'edat), però en cap cas es pot dir que els menors d'edat resten sotmesos a una mena d'incapacitació inhabilitant, com sembla suggerir la sol·licitud. Ans al contrari, en els ordenaments moderns han quedat definitivament abandonades les tesis que sostenien la incapacitat general del menor, com ho demostra el fet que

l'article 211-3 del Codi civil de Catalunya situï l'accent en la capacitat natural de la persona com a criteri que fonamenta l'atribució de la seva capacitat d'obrar, sempre d'acord amb el que estableixi la llei.

Fetes les consideracions anteriors, entenem que, en el present cas, el requisit que els fedataris especials hagin de tenir més de setze anys s'adequa a la funció merament instrumental d'autenticació de signatures que la norma aquí examinada els atribueix. Tot això, tenint en compte, a més, que estem davant d'un instrument de participació que, en no tenir naturalesa electoral, no porta inherents els principis propis d'aquest règim; i remarcant també que l'edat requerida per ser fedatari especial coincideix amb la que l'article 5.1 (apts. *a*, *b* i *c*) estableix per ser cridat a participar en consultes no referendàries.

Nogensmenys, no podem deixar d'advertir que el present article 36.4 de la Proposició de Llei adopta un criteri diferent al de l'article 10.4 de la Llei 1/2006, de 16 de febrer, de la iniciativa legislativa popular, que exigeix que els fedataris especials tinguin divuit anys. Aquesta diferència, que es pot explicar per la distinta rellevància que el legislador atorga a ambdós processos de participació, en qualsevol cas, troba empara en la competència que l'article 122 EAC atribueix a la Generalitat de Catalunya per establir el règim jurídic de les consultes populars no referendàries.

En conclusió, l'apartat 4 de l'article 36 de la Proposició de llei que estem examinant no vulnera els articles 9.3 i 12 CE.

En aquesta mateixa seu, donarem resposta, tot i que s'aparti de la matèria regulada per l'article 36.4, a la darrera qüestió plantejada, que es refereix a la possible vulneració de l'article 29.1 EAC que els sol·licitants atribueixen a la diferenciació entre l'edat de participació (16 anys) que estableix l'article 5 i la majoria d'edat que s'exigeix per a ser membre de les meses de consulta (art. 19.3). Respecte d'aquesta observació, n'hi haurà prou amb recordar, una vegada més, que les consultes populars no referendàries resten fora del règim electoral i, per tant, del règim i composició de les meses que fixa l'article 26 LOREG.

En definitiva, res no impedeix que, en un procés de consulta no referendària, la Generalitat, a l'empara de l'article 122 CE, pugui determinar que les meses de consulta estiguin integrades exclusivament per persones majors de divuit anys, excloent-ne les menors d'aquesta edat. Fet que, d'altra banda, tampoc no afecta l'article 29.1 EAC, ni, per tant, el dret d'aquestes darreres a participar en els afers públics de Catalunya.

En conseqüència, l'article 19.3 de la Proposició de llei no vulnera l'article 29.1 EAC.

B) A l'últim, quant als altres processos de participació ciutadana, diferents de les consultes populars no referendàries, es planteja un dubte concret respecte de l'article 41. Es tracta d'una norma relativa al seu àmbit subjectiu, segons la qual en poden prendre part les persones majors de setze anys; edat aquesta que es pot reduir quan la naturalesa o l'objecte del procés ho requereixen o ho aconsellen (apt. 1). Així mateix, preveu que els processos poden ser oberts o adreçats a col·lectius específics (apts. 2 a 4) i que les entitats, organitzacions i persones jurídiques en general hi poden participar (apt. 5).

Amb relació a aquest precepte, l'escrit dels grups parlamentaris entén que el fet que no estableixi un límit d'edat per sota dels setze anys podria vulnerar l'article 29.1 EAC, perquè —afirmen— no queda garantida la capacitat objectiva dels participants, en permetre la participació de persones que tenen limitada la seva capacitat d'obrar de forma habitual en la legislació general.

Sobre això, ens hem de remetre al que acabem de dir respecte de l'apartat 4 de l'article 36, en el sentit que el nostre ordenament no concep les persones menors d'edat com a subjectes que tenen reduïda la seva capacitat de forma general, sinó que es basa en l'adquisició progressiva d'autonomia que, atenent a la seva capacitat natural i en combinació amb l'edat, l'habilita per exercir directament els seus drets en la forma que la llei determini.

D'altra banda, hem d'insistir, novament, que estem davant d'un instrument de participació que no té naturalesa electoral

i que, per tant, tampoc no se sustenta en aquest règim. Dit d'una altra manera, els processos als quals es refereix el precepte (enquestes, audiències públiques i fòrums de participació), en la mesura que tenen per finalitat garantir el debat i la deliberació entre la ciutadania i les institucions públiques, no presenten cap obstacle perquè puguin preveure la participació de persones menors de setze anys, atenent sempre a la seva capacitat natural (d'entendre i de voler) per opinar respecte de la política pública concreta sotmesa a consulta.

Per tot el que s'acaba de dir, podem concloure que l'apartat 1 de l'article 41 de la Proposició de llei no vulnera l'article 29.1 EAC.

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

CONCLUSIONS

Primera. L'apartat 1 de l'article 1 i els apartats 3, 4 i 5 de l'article 44 de la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana no vulneren l'autonomia local municipal prevista als articles 137 i 140 CE, i 84 i 86 EAC. Així mateix, aquests tres darrers apartats de l'article 44 tampoc són contraris a les competències de l'Estat *ex* article 149.1.18 CE.

Adoptada per majoria.

Segona. L'article 3 de la Proposició de llei, sobre el concepte i les modalitats de les consultes populars no referendàries, no vulnera l'article 149.1.32 CE ni l'article 122 EAC.

Adoptada per majoria.

Tercera. L'article 11 de la Proposició de llei, sobre l'objecte de la consulta, no vulnera l'article 149.1.32 CE ni

l'article 122 EAC, com tampoc és contrari al principi d'igualtat de l'article 14 CE.

Adoptada per majoria.

Quarta. L'article 5 de la Proposició de llei, relatiu a les persones legitimades, no vulnera els articles 9.3, 14, 23, 92 i 149.1.32 CE ni els articles 29 i 122 EAC.

Adoptada per majoria.

Cinquena. L'article 6 de la Proposició de llei, sobre el Registre de participació en consultes populars no referendàries, no vulnera l'article 18 CE ni l'article 31 EAC.

Adoptada per majoria.

Sisena. L'article 12 de la Proposició de llei, referit al decret de convocatòria, no vulnera els articles 9.3 i 149.1.32 CE ni l'article 122 EAC.

Adoptada per majoria.

Setena. L'apartat 2 de l'article 32, sobre la iniciativa ciutadana, i l'article 38, relatiu a l'acceptació o denegació de la sol·licitud de convocatòria, de la Proposició de llei no vulneren els articles 9.3 i 149.1.32 CE ni l'article 122 EAC.

Adoptada per majoria.

Vuitena. L'apartat 4 de l'article 16 de la Proposició de llei, sobre la definició i composició de les comissions de seguiment, no vulnera els articles 36 i 139 CE ni els articles 85 i 125 EAC.

Adoptada per majoria.

Novena. L'article 25 de la Proposició de llei, referit a la votació anticipada, no vulnera l'article 9.3 CE.

Adoptada per majoria.

Desena. L'apartat 4 de l'article 36 de la Proposició de llei, relatiu als fedataris especials per autenticar les signatures, no vulnera els articles 9.3 i 12 CE. Així mateix, l'apartat 3 de l'article 19, sobre la composició de les meses de consulta, i

l'apartat 1 de l'article 41, referit a l'àmbit subjectiu dels processos de participació ciutadana, tampoc vulneren l'article 29 EAC.

Adoptada per majoria.

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

VOT PARTICULAR

Vot particular que formula el vicepresident senyor Pere Jover Presa al Dictamen 19/2014, emès en data 19 d'agost, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries

Lamento discrepar de l'opinió majoritària del Consell, ja que considero que l'article 3, i per connexió, els articles 11 i 12 de la Proposició de llei vulneren els articles 149.1.32 CE i 122 EAC. Els motius del meu dissentiment, breument expressats, són els següents:

1. La Proposició de llei que examinem regula un instrument de participació que, sota la denominació de «consultes populars no referendàries», presenta les característiques substancials del referèndum, tal com deriven de la Constitució i de la jurisprudència constitucional.

En efecte, a l'empara de l'habilitació continguda en l'article 122 EAC («enquestes, audiències públiques, fòrums de participació i qualsevol altre instrument de consulta popular»), l'article 3 preveu unes «consultes generals» d'àmbit nacional que tant pel seu objecte, pels subjectes consultats com per les seves conseqüències jurídiques i polítiques, són materialment indistingibles del referèndum. El fet que s'incloguin en altres disposicions algunes especificitats de caire menor sobre les persones que poden ser consultades i sobre qüestions de

naturalesa procedimental no qüestiona aquesta afirmació, ja que manquen de prou rellevància per desvirtuar aquesta identitat substancial.

Naturalment, la Generalitat és competent per convocar consultes per via de referèndum, i així ho vàrem afirmar unànimement en el nostre Dictamen 3/2010. Però ha de fer-ho respectant el marc establert per la Constitució i per l'Estatut d'autonomia, en particular en els articles 92 i 149.1.32 CE i 122 EAC. És més, aquesta regulació ja existeix, és la Llei del Parlament de Catalunya 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum, que vam avalar en el Dictamen esmentat i que està vigent en haver-se aixecat la suspensió de què era objecte.

Doncs bé, el cert és que la Proposició de llei examinada no respecta aquests límits constitucionals i estatutaris, ni a l'article 3 ni, per connexió, als articles 11 i 12, tal com argumento mitjançant aquest vot particular. Per tant, en regular una consulta que materialment s'ha de considerar com un referèndum sense subjectar-se a l'esmentat marc vulnera els preceptes constitucionals i estatutaris abans citats, en particular els articles 149.1.32 CE i 122 EAC.

En canvi, no qüestiono la regulació continguda en els títols I i III (disposicions generals i processos de participació política, respectivament) de la Proposició de llei. Ni tampoc, en el títol II, la regulació de les «consultes sectorials» o «locals», autèntiques consultes no referendàries atès que només preveuen la participació d'un determinat col·lectiu de persones, en el primer cas, o perquè la seva relació directa amb les competències municipals o supramunicipals determina de manera suficient els seus límits materials.

2. Abans d'iniciar l'exposició dels arguments que sustenten la meua discrepància em vull referir a una de les qüestions plantejades per dues de les sol·licituds de dictamen, relatives a la doble pregunta que serà objecte de la consulta que es convocarà el proper 9 de novembre. He de dir que en aquest aspecte comparteixo la posició majoritària del Consell i reconec que l'adequació d'aquesta pregunta a l'ordenament constitucional no és una matèria que s'hagi de tractar en aquest moment, no només pels arguments que s'exposen en

el Dictamen sinó també perquè la nostra missió no és la de pronunciar-nos sobre l'aplicació de les lleis, sigui aquesta adequada o no a l'ordenament. Aquesta funció correspon als tribunals en l'exercici de la seva potestat jurisdiccional i també al Tribunal Constitucional, que disposen dels instruments adients segons la seva jurisdicció i competència, inclosos els previstos en la legislació reguladora del procediment contenciós administratiu.

Ara bé, això no significa que no hàgim de tenir en compte aquesta pregunta a l'hora d'examinar la constitucionalitat i l'estatutarietat dels preceptes qüestionats pels sol·licitants, en la mesura que pot oferir criteris per determinar el seu contingut. Jo, almenys, sí que ho faré quan em pronunciï sobre l'al·legació relativa a l'article 11.3 de la Proposició de llei, que preveu les consultes en les quals es formulen propostes successives.

I

1. Exposaré, a continuació, el motiu substancial de la meua discrepància, que no és cap altra que el concepte de referèndum que utilitza el Dictamen, i la seva distinció de les consultes no referendàries. Com es desprèn del que acabo d'afirmar, considero que aquest concepte no s'ajusta a les exigències derivades de la Constitució i de l'Estatut d'autonomia.

No és aquesta una qüestió teòrica, o que presenti un interès merament doctrinal, ja que la resposta que donem als dubtes que plantegen els sol·licitants dependrà de la forma en què configurem ambdós instruments de participació. Això és així perquè la Constitució exigeix unes condicions i uns requisits per a la convocatòria de referèndums, en particular la prèvia autorització per l'Estat (art. 149.1.32 CE) que, en canvi, no afecten les consultes no referendàries.

Consegüentment, la indeterminació normativa d'allò que realment és un referèndum podria conduir a conseqüències indesitjables i no conformes amb l'ordenament: bé perquè

l'Estat s'apropia de la potestat d'autoritzar i, per tant, de controlar indegudament la realització de qualsevol tipus de consulta (com succeeix, en la meua opinió, amb l'exigència d'autorització governamental del mal anomenat «referèndum municipal»); o bé que una comunitat autònoma configura legalment i de forma artificiosa un instrument de participació que, sota una altra denominació, presenta les característiques substancials del referèndum, amb la finalitat d'eludir aquella autorització (supòsit que va ser tractat en la STC 103/2008, d'11 de setembre, relativa a la Llei del Parlament Basc 9/2008, de 27 de juny, més coneguda com a «Pla Ibarretxe»).

Afortunadament, la jurisprudència constitucional ha avançat prou en els últims anys en aquesta tasca de conceptualització, determinant l'abast com a paràmetre de constitucionalitat dels articles 92 CE i 149.1.32 CE. Aquesta doctrina ja va ser clarament exposada en la STC 119/1995, de 17 de juliol, i posteriorment va ser desenvolupada de forma detallada per l'esmentada STC 103/2008, i confirmada en la STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 69), sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya. La comentaré breument:

A) El referèndum és un instrument de participació política, apte per a l'exercici del dret fonamental reconegut a l'article 23.1 CE, que s'exerceix mitjançant el sufragi lliure, igual, directe i secret. És a dir, el vot personal en una urna, realitzat d'acord amb les garanties que siguin necessàries per assegurar aquelles característiques. Aquesta participació és política perquè, ho recorda el Tribunal Constitucional, es tracta de «una manifestación de la soberanía popular, que normalmente se ejerce a través de representantes y que, excepcionalmente, puede ser ejercida por el pueblo» (STC 119/1995, de 17 de juliol, FJ 3), i per això, és una «forma de participación inorgánica que expresa la voluntad general» (FJ 4). El referèndum és, precisament, l'exemple prototípic d'aquesta participació directa.

La Constitució ha previst diverses modalitats de referèndum, encara que això no significa que no se'n puguin establir altres de diferents, sempre que es respecti la reserva de llei orgànica exigida per l'article 81.1 CE i, en el cas de

referèndum autonòmic, es disposi de la corresponent habilitació estatutària. Aquesta és la posició que vam mantenir en el nostre Dictamen 3/2010, abans esmentat, que comparteixo plenament.

Conseqüentment amb tot el que s'ha dit, el referèndum es caracteritza per la concurrència de dos elements definitoris, que no existeixen en les consultes no referendàries.

En primer lloc, un element material, relatiu al seu objecte. El referèndum es preveu per a determinades matèries, definides per l'article 92.1 CE com a «decisiones polítiques d'especial transcendència», i exclusivament per a aquestes. En els casos del referèndum explícitament previstos per la Constitució, ja sigui de reforma constitucional o estatutària, aquesta transcendència excepcional ja deriva del seu mateix objecte; en canvi el referèndum regulat a l'article 92 CE no té objecte propi, i és per això que ha d'incorporar expressament aquesta característica substancial. En conseqüència, aquest àmbit material reservat al referèndum ha de considerar-se vedat a les consultes no referendàries, ja que no tindria sentit que el límit imposat per la Constitució per al primer es pogués eludir mitjançant la utilització d'un instrument de participació que ni de bon tros gaudeix de la seva legitimitat democràtica.

En segon lloc, un element formal de naturalesa garantista encaminat a assegurar que el dret fonamental de participació política s'exerceix en condicions d'igualtat i respecte a la voluntat popular, de manera que els seus titulars puguin expressar personalment el seu vot lliure, igual, directe i secret amb totes les garanties. I també naturalment, que la voluntat així expressada no pugui ser objecte de manipulació o frau, establint-se els adequats controls a tots els nivells, inclòs l'escrutini. La STC 103/2008 es va referir a aquestes garanties com les pròpies del procediment electoral.

En conclusió, hem d'afirmar que el concepte de referèndum és un concepte material i no formal, de manera que la seva naturalesa no depèn de la denominació que se li doni. Així, referint-se a l'anomenada «consulta popular» que va ser objecte d'examen en l'esmentada Sentència, el Tribunal Constitucional va afirmar:

«Siendo indiscutibles el objeto de la consulta, la voluntad requerida y que ésta ha de manifestarse mediante un procedimiento electoral dotado de las garantías propias de los procesos electorales, es claro también, por lo dicho, que la consulta es un referéndum.» (FJ 3)

B) En canvi, les consultes no referendàries no tenen relació amb l'esmentat dret fonamental de participació política, sinó que són expressió del principi més genèric de participació (que no és «participació política» en el sentit anteriorment indicat, i que no és un dret fonamental), i que ha estat qualificat mitjançant expressions com ara «democràcia participativa» o «democràcia deliberativa». El que realment les distingeix del referèndum, en funció d'aquesta desvinculació del dret fonamental reconegut per l'article 23.1 CE, és el fet que «articulan voluntades particulars o colectivas, pero no generales, esto es, no imputables al cuerpo electoral» (STC 103/2008, FJ 2).

La Constitució ha incorporat diversos supòsits de participació en aquesta mateixa línia, com els previstos als articles 105.a i 129.1 CE, entre d'altres, i també ho ha fet de forma encara més extensa l'Estatut d'autonomia. Un exemple significatiu l'ofereix el Reglament del Parlament de Catalunya, que regula variades formes de participació, tant en el procediment legislatiu com en altres activitats, i fins i tot incorpora un capítol relatiu a les relacions amb corporacions, entitats i associacions.

El que s'observa en tots aquests supòsits és que la participació no es realitza mitjançant l'exercici del sufragi, entès com el vot lliure, igual, directe i secret, amb l'única excepció de les anomenades consultes populars d'àmbit local. En canvi s'utilitzen altres mitjans, adequats per expressar la posició dels participants, molt ben definits per l'article 122 EAC quan menciona com a exemples més significatius les «enquestes», «audiències públiques» i «fòrums de participació». És més, la intervenció més habitual en aquests casos no és de caràcter individual sinó col·lectiu, a través de les entitats que integren l'anomenat moviment associatiu.

2. El Dictamen de la majoria incorpora bona part dels plantejaments que acabo d'exposar, especialment els relatius a la diferent naturalesa del referèndum i les consultes no referendàries en funció de l'afectació del dret fonamental de participació política. I és per això que reconeix expressament que «el referèndum és la via que compta amb les garanties més idònies a l'hora de conèixer el parer de la voluntat general».

I, tanmateix, no sembla extreure les conseqüències lògiques d'aquestes consideracions. Això és així perquè davant de la necessitat d'avaluar la plena constitucionalitat de la Proposició de llei, elabora un concepte de consultes no referendàries que, segons la meua opinió, presenta dos grans defectes:

En primer lloc, perquè es tracta d'un concepte expansiu, que li permet integrar instruments tan variats com podrien ser, per exemple, una informació pública sobre el pla especial de reforma interior d'un barri, una consulta d'àmbit local o una consulta general oberta a tots els ciutadans de Catalunya, i el que és més important, realitzades sobre matèries tan absolutament dispars en la seva transcendència que tant podrien incloure la construcció d'una nova línia de transport públic a la ciutat com la constitució de Catalunya com a estat independent.

I, en segon lloc, perquè aquesta elaboració conceptual no assoleix l'objectiu que diu pretendre, i que certament és necessari, de distingir i separar de forma clara ambdós instruments de participació. Conseqüentment el Dictamen avala la constitucionalitat de les anomenades consultes generals d'àmbit nacional, regulades a l'article 3, que aparentment són un híbrid a mig camí entre consulta i referèndum, un aparent *tertium genus*, encara que en realitat presenten les característiques substancials del referèndum.

Aquesta caracterització està basada en gran mesura en una interpretació de la STC 103/2008 que, segons el meu parer, és inadequada, ja que realitza una lectura literal i formalista de les seves afirmacions (per exemple, les contingudes en el seu fonament jurídic 2, sobre l'element

formal-procedimental del referèndum), com argumentaré a continuació.

Quant a la citació del conegut dictamen del Tribunal Suprem del Canadà sobre el referèndum de secessió del Quebec, només puc dir que comparteixo plenament el que s'hi diu (i no només en la part citada), però que no comprenc la seva relació amb el tema que tractem en aquest Dictamen, que és el de la naturalesa de les anomenades «consultes no referendàries» i la seva distinció del referèndum. Aquesta decisió tractava d'una consulta en què participaven tots els ciutadans, que exercien el seu dret de participació política i que es pronunciaven sobre un assumpte de tanta transcendència que podia comportar la secessió del Quebec i la seva constitució com a estat independent.

És a dir, un autèntic referèndum, no una altra cosa. Ni el Tribunal Suprem del Canadà ni tampoc el Govern del Quebec haurien arribat ni tan sols a considerar que una decisió d'aquest abast pogués ser adoptada per una altra via que no fos un referèndum. I precisament aquesta especial transcendència justificava, segons el Tribunal Suprem, que la pregunta corresponent havia de ser negociada amb la Federació.

II

Una vegada exposades aquestes consideracions, que afecten el cànon o paràmetre de constitucionalitat aplicable a la proposició de llei dictaminada, determinaré la seva aplicació als preceptes concrets sobre els quals expresso la meva discrepància.

1. L'article 3, que regula les diverses modalitats de consultes no referendàries, inclou unes consultes «generals» d'àmbit nacional, en les quals participen tots els ciutadans de Catalunya (persones que, segons l'Estatut d'autonomia, tenen la condició política de catalans) i que poden tenir per objecte «una determinada actuació, decisió o política pública

mitjançant votació». Com indicava en l'encapçalament d'aquest vot particular, aquesta consulta presenta totes les característiques d'un referèndum, malgrat la denominació que se li dóna. I, en la mesura que no s'ajusta a les previsions constitucionals i estatutàries que regulen aquesta figura, vulnera els articles 149.1.32 CE i 122 EAC.

El problema principal que presenta aquest precepte, al meu entendre, és l'absoluta generalitat amb què es determina l'àmbit material d'aquestes consultes, que podrien versar sobre qualsevol tipus de qüestions, independentment de la seva transcendència, de la seva afectació al procediment de reforma constitucional o de la seva nul·la relació amb les competències estatutàries de la Generalitat. Jo hauria acceptat una interpretació d'aquest precepte que l'acomodés a l'ordenament constitucional, però el Dictamen aprovat per la majoria no només no ho fa, sinó que va més enllà, donant-li un abast que, segons la meva opinió, és clarament expansiu.

2. El Dictamen de la majoria, naturalment, nega que aquestes consultes puguin ser considerades com a referèndum, i aporta uns arguments que, amb tot el respecte que em mereix la posició majoritària dels membres del Consell, em semblen irrellevants i en algun cas artificiosos.

A) En primer lloc, s'afirma que les «consultes no referendàries» regulades en la Proposició de Llei difereixen substancialment del referèndum per les seves conseqüències i pels seus efectes. Des d'una perspectiva normativa això no és cert. Aquestes consultes, efectivament, no tenen caràcter vinculant (art. 8), però tampoc no en té el referèndum consultiu (i és a aquest al qual ens referim) i així ho recordava la STC 103/2008, quan deia que «[l]a circumstància de que no sea jurídicamente vinculante resulta de todo punto irrelevante, pues es obvio que el referéndum no se define frente a otras consultas populares por el carácter vinculante de su resultado» (FJ 3).

Una qüestió diferent són els efectes polítics que pugui produir aquesta consulta. Però tampoc en aquest supòsit no hi ha cap diferència entre el referèndum i les consultes que

preveu la Proposició de llei, que depenen substancialment de l'objecte, així com d'altres factors materials. Per referir-nos de nou a una consulta com la que es preveu per al proper 9 de novembre, a ningú no se li escapa la magnitud dels efectes polítics i socials que podria produir.

B) Es diu també que en el referèndum el subjecte consultat és el cos electoral, mentre que en les consultes regulades per la norma dictaminada el subjecte és un altre, ja que també es reconeix el dret de vot als majors de 16 anys i, en determinades circumstàncies, i amb alguns requisits, als estrangers.

Aquestes consideracions es fonamenten en una interpretació de la STC 103/2008 que, com deia anteriorment, està descontextualitzada. En efecte, una lectura detinguda de l'esmentada Sentència demostra clarament que el que s'hi afirma és que en el referèndum es consulta necessàriament a «tot» el cos electoral, ja que el contrari comportaria un tracte discriminatori en l'exercici del dret de participació política. En canvi les consultes no referendàries no exigeixen aquesta participació plena de l'electorat mitjançant un vot lliure i igual, precisament perquè la seva funció no és la d'expressar (no ho hauria de ser) la voluntat política dels ciutadans. És per això que a continuació la mateixa Sentència recorda que les consultes no referendàries «articulen voluntades particulars o colectivas, pero no generales, esto es, no imputables al cuerpo electoral» (FJ 2).

Conseqüentment, el que caracteritza el referèndum és que el subjecte consultat és el cos electoral en la seva integritat, i el fet que aquest subjecte s'ampliï en determinats casos a altres col·lectius d'importància menor no introdueix canvis substancials en aquesta consideració ni transforma la naturalesa real de la institució. Així, la Llei 1/2006, d'iniciativa legislativa popular, del Parlament de Catalunya, ja va reconèixer el dret a exercir aquesta iniciativa a les persones més grans de 16 anys i als ciutadans d'altres estats de la Unió Europea i de Noruega, Islàndia, Liechtenstein i Suïssa (la qual cosa no feia la llei estatal reguladora d'aquest mateix dret). I, tanmateix, ningú no ha considerat que per això es transformi

la naturalesa d'aquesta institució i deixi de ser «iniciativa legislativa popular».

Quant als estrangers no comunitaris (que, recordem-ho, ja disposen en molts casos de dret de sufragi en les eleccions locals, i a aquest efecte ja formen part del cos electoral), cal interrogar-se sobre l'abast real de la seva inclusió en el Registre de participació regulat per l'article 6. En efecte, la Proposició de llei no els reconeix directament el dret de vot (com sí que ho fa per a aquells que tenen la condició política de catalans), ja que prèviament han de manifestar la seva voluntat de participar en la consulta (art. 6.4), sense que resulti vàlida la manifestació que van poder fer, en el seu moment, per participar en eleccions municipals o europees. Si tenim en compte que aquesta manifestació només pot fer-se una vegada publicada la convocatòria de la consulta, i que encara es desconeix el termini i el procediment a què s'haurà d'ajustar, no és difícil imaginar l'escàs efecte que aquestes incorporacions produiran sobre la dimensió quantitativa del cos electoral, sobretot pel que fa a la consulta que es proposa per al proper 9 de novembre.

C) Finalment, es llegeix al Dictamen, el referèndum es basa en la utilització d'unes garanties pròpies de l'administració electoral i del corresponent control jurisdiccional, garanties que segons hem d'entendre no recull la Proposició de llei examinada. Tal com jo ho veig, aquest argument confon el dret de participació política amb les garanties procedimentals que assegurin el seu exercici, i la seva naturalesa no canvia perquè s'utilitzin unes garanties o unes altres, o perquè en la seva regulació s'hagin introduït algunes especificitats.

Una d'aquestes garanties és el registre públic en el qual consten les persones que tenen el dret de vot en cada tipus de consulta, el denominat cens electoral, imprescindible perquè el votant pugui exercir el seu dret a la mesa que li correspongui. Afirmar que una consulta deixa de ser un referèndum perquè en comptes del cens electoral s'utilitza un altre registre que compleix idèntica funció (el Registre de participació creat per l'art. 6) no em sembla un argument a tenir en compte.

I pel que fa als aspectes procedimentals, la simple lectura dels preceptes del capítol II del títol II de la Proposició de llei, que es denomina precisament «procediment de les consultes populars no referendàries», demostra que en gran manera és un calc del que s'estableix per a les consultes per via de referèndum: convocatòria, posada al dia del cens que s'utilitzarà (el Registre de participació), designació i funcions de la Comissió de Seguiment i de les meses, sistema de garanties, campanya, votació i les seves modalitats, escrutini a les meses i escrutini general, etc.

3. En un altre ordre d'idees els diputats del Grup Parlamentari Socialista consideren que l'article 92.1 CE, aplicable als referèndums consultius (per tant, també als d'àmbit autonòmic), conté una reserva material al seu favor, les «decisions polítiques d'especial transcendència». Per tant, tenint en compte la dicció genèrica i totalment oberta de la frase que es llegeix en l'apartat primer d'aquest precepte («actuació, decisió o política pública»), entenen que s'està ocupant un àmbit material que el constituent va voler reservar al referèndum.

El Dictamen rebutja de ple aquesta al·legació ja que considera que no existeix en absolut aquesta reserva, de manera que qualsevol qüestió o pregunta, sigui quina sigui la seva transcendència política, es pot consultar tant mitjançant referèndum com mitjançant la consulta que regula la Proposició de llei, en funció de la via elegida per l'autoritat convocant. Amb la diferència òbvia que en el segon supòsit s'eludeix l'autorització de l'Estat *ex* article 149.1.32 CE.

Dissentixo de la posició majoritària del Consell respecte a l'al·legació citada, per les raons següents:

A) En primer lloc, l'article 92.1 CE («les decisions polítiques d'especial transcendència podran ser sotmeses a referèndum consultiu de tots els ciutadans») no és un precepte buit de contingut. Ans al contrari, incorpora unes prescripcions fàcilment identificables, i si es va aprovar amb aquesta redacció no va ser per caprici, independentment que l'expressió utilitzada podria haver estat més precisa. Un

examen dels debats produïts durant el procés constituent i de les posicions mantingudes pels diferents grups parlamentaris és summament esclaridor i necessari per comprendre el que aquest precepte diu, i perquè ho diu.

El nostre ordenament constitucional opta clarament per un sistema de democràcia representativa, basada en l'actuació dels representants lliurement elegits en eleccions periòdiques per sufragi universal. En canvi, el recurs a la democràcia directa és excepcional, fins i tot més que en altres països del nostre entorn immediat. És per això que de forma preceptiva només s'utilitza en aquelles matèries que, bé estan reservades a la voluntat del constituent (art. 167 i 168 CE), o bé afecten decisions crucials per a la forma d'Estat que havien estat diferides a moments posteriors (art. 151.1 i .3, 152.2 i disp. trans. quarta CE).

Això no significa que el constituent expressés cap prevenció cap als instruments de participació directa, ja que el que realment fa la Constitució és cohonestar-la amb la participació ordinària a través de representants. I, sobretot, evitar la seva utilització indiscriminada, com potser resultava de l'experiència d'altres països, en els quals el recurs continuat al referèndum operava sovint com un instrument plebiscitari amb què el poder executiu esquivava la intervenció del Parlament.

L'article 92 CE és l'excepció a aquesta regla. Però no és una excepció absoluta, doncs si fos així deixaria sense sentit la concepció constitucional abans exposada sobre la prevalença de la democràcia representativa. És per això que el referèndum regulat en aquest precepte té dues característiques substancials, a més de la seva manca d'efecte vinculant: en primer lloc és facultatiu i no preceptiu, i aquest és el significat de la paraula «poden» i no el que manté el Dictamen; i, en segon lloc, és limitat, ja que només es pot utilitzar perquè els ciutadans es pronunciïn sobre decisions polítiques d'especial transcendència. Aquest límit té per objecte, precisament, evitar l'ús indiscriminat del referèndum com a instrument substitutiu de la democràcia representativa, que podria fins i tot afectar la plena efectivitat del principi de separació de poders.

B) Entenc que aquest límit és plenament aplicable al referèndum consultiu regulat a Catalunya per la Llei 4/2010, anteriorment citada, i així apareix reflectit almenys en dos preceptes d'aquesta Llei: l'article 3, intitulat «concepte de consulta popular per via de referèndum», que el defineix literalment com «un instrument de participació directa per determinar la voluntat del cos electoral sobre qüestions polítiques de transcendència especial», i per la seva part, l'article 10, que estableix que l'objecte i àmbit del referèndum són «qüestions polítiques de transcendència especial per a la ciutadania en l'àmbit de les competències de la Generalitat». En la mateixa línia es va pronunciar el nostre Dictamen 3/2010, que va avalar unànimement la constitucionalitat d'aquesta Llei perquè precisament actuava com una institució equivalent, «en aquest cas, el referèndum consultiu sobre qüestions polítiques d'especial transcendència» (FJ 2.B).

És cert que ni la Constitució, ni la Llei orgànica 2/1980, de 18 de gener, sobre regulació de les diferents modalitats de referèndum, ni tampoc la nostra Llei 4/2010, no defineixen l'abast d'aquesta expressió, que ha de ser considerada com un concepte jurídic indeterminat. Però això no significa que no pugui ser determinat de forma jurisprudencial o per altres mitjans. Precisament la Llei 4/2010 conté dos instruments que regulen aquesta qüestió: d'una banda, segons els articles 16 i 17 i una vegada produïda una proposta de consulta, la Mesa del Parlament «verifica el compliment del que estableixen els articles 6, 7, 9 i 10 i, si es compleix, admet a tràmit la proposta de consulta popular i n'acorda la publicació en el *Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya*» (recordem que l'article 10 és el que es refereix a les «qüestions polítiques d'especial transcendència»); i d'una altra, aquests mateixos preceptes i també l'article 18 han previst la intervenció del Consell de Garanties Estatutàries perquè dictaminin «sobre l'adequació constitucional i estatutària de la proposta de consulta popular», adequació que sens dubte inclou l'objecte de la consulta.

C) Fàcilment es poden observar els efectes destructius que la Proposició de llei que dictaminem produirà sobre la

normativa catalana que acabem de citar. D'una banda, si tenim en compte que l'objecte de la consulta és una dada substancial per distingir referèndum de consulta no referendària, aquesta distinció pràcticament desapareix. Allò correcte hauria estat, d'acord amb l'argumentació que acabo d'exposar, traçar una separació suficient entre ambdós instruments, de manera que les qüestions de transcendència especial quedessin reservades per al referèndum (naturalment, en el supòsit que es desitgi sotmetre-les directament a la voluntat popular), i les altres per a les consultes no referendàries.

Però no és això el que es desprèn de l'article 3: qualsevol matèria i pregunta, sigui quin sigui el seu abast i la seva transcendència, independentment de la relació que tingui amb les competències estatutàries de la Generalitat, pot ser sotmesa indistintament a referèndum o a consulta no referendària, en funció de la voluntat del convocant. I, el que encara és més greu, sense necessitat d'atenir-se a les condicions i cauteles anteriorment esmentades per al referèndum, atès que la consulta no referendària pot ser acordada lliurement pel president de la Generalitat, inclosa la pregunta i la data de la convocatòria.

En conclusió, tant pel seu objecte com pels subjectes consultats, per les seves conseqüències jurídiques i polítiques i per les garanties que estableix, l'article 3 de la Proposició de llei examinada regula un instrument de participació política que és materialment indistingible del referèndum, ja que les especificitats que conté respecte a les persones que poden ser consultades i respecte al procediment no tenen prou rellevància per desvirtuar aquesta identitat substancial.

Per tant, considero que l'esmentat article 3 vulnera l'article 149.1.32 CE i també l'article 122 EAC. Per connexió, també són inconstitucionals els articles 11.5 i 12.1 que regulen el contingut de la pregunta sense tenir en compte els límits materials a què m'acabo de referir.

4. Finalment, també dissenteixo de la conclusió quarta del Dictamen en la part relativa a l'apartat tercer de l'article 11, relatiu a la formulació de la pregunta com a diverses opcions

successives, que ha estat qüestionada a la sol·licitud plantejada pels diputats del Grup Parlamentari Socialista.

Segons la meua opinió, el Dictamen realitza un examen absolutament formal del problema, amb referències al *tertium comparationis* que considero inadequades. A més, no tracta expressament el dubte plantejat pels sol·licitants, que consideren que aquest tipus de preguntes no garanteixen «la possibilitat de tots els ciutadans de participar en igualtat de condicions amb relació a tot l'objecte de la consulta, ja que s'exclou de la segona part de la pregunta aquelles persones legitimades que hagin respost negativament a la primera part de la pregunta successiva o encadenada».

La igualtat davant de la llei significa, com tots sabem, que davant de supòsits de fet iguals o molt similars la norma no pot imposar conseqüències jurídiques diferents, tret que aquest tracte diferent pugui justificar-se de forma objectiva i suficient, d'acord amb les regles pròpies del test de la raonabilitat. En el dret de vot la igualtat significa, precisament, vot igual, i aquesta igualtat comporta dues exigències: d'una banda, que tots els ciutadans tinguin idèntica possibilitat d'expressar el seu vot i en les mateixes condicions, possibilitat que inclou una cosa tan simple com que cadascú només vota una vegada en el mateix procés; i, d'una altra, que aquest vot ha de tenir el mateix valor a l'hora de computar-lo per determinar els resultats obtinguts per les diferents opcions que competeixen en el procés electoral.

Com recordava la STC 19/2011, de 3 de març, que va resoldre la impugnació presentada contra la Llei electoral de Castella-la Manxa:

«En cualquier caso el principio de igualdad en el sufragio o, en otras palabras, la garantía de un sufragio igual, superada la etapa de una concepción formal, se viene entendiendo en el constitucionalismo contemporáneo como una exigencia sustancial de igualdad en el voto que impone tanto el igual valor numérico como el igual valor de resultado del sufragio.»
(FJ 7)

Certament, aquesta igualtat plena és impossible quan el vot té per objecte elegir els representants, ja sigui per

l'establiment de barreres que tenen per objecte impedir una excessiva dispersió dels resultats, ja sigui per la necessitat de tenir en compte criteris de representació territorial, o perquè en els sistemes de llista és difícil aconseguir la plena proporció entre els vots obtinguts i els representants elegits. Però, en canvi, en les consultes sí que és exigible aquesta plena igualtat, siguin referendàries o no. Cada votant ha de tenir idèntiques possibilitats d'expressar el seu vot, i cada vot ha de valer el mateix a l'hora de decidir quina de les opcions que es presenten es considera guanyadora, perquè és aquesta la que expressa la voluntat majoritària dels ciutadans.

És per això que la modalitat més usual i simple de consulta és la que presenta una determinada opció (una decisió, un tractat internacional, una llei) i el votant s'hi pronuncia a favor o en contra mitjançant un vot afirmatiu o negatiu. També es donen casos en dret comparat de consultes en les quals es proposen diverses opcions alternatives, a fi que els votants es pronunciïn a favor de la que té les seves preferències, encara que en aquest supòsit pot donar-se el cas que l'opció finalment guanyadora, tot i haver obtingut un suport superior a la resta, només representa una fracció minoritària de l'electorat.

En canvi, les consultes en les quals es proposen diverses opcions successives i encadenades presenten, segons el meu parer, més problemes, i el precepte qüestionat no conté cap dada que permeti apreciar com es resoldran. Aquesta és la fórmula que s'utilitza en la doble pregunta que es proposa per a la consulta del proper 9 de novembre, per la qual cosa inevitablement m'hi he de referir a l'efecte únicament d'argumentar la meva discrepància sobre la constitucionalitat d'aquest precepte.

En efecte, en aquesta pregunta es planteja en primer lloc una qüestió a la qual els votants han de respondre de forma positiva o negativa; i posteriorment una segona pregunta en què només participen els que han contestat afirmativament a la primera.

Els dubtes que planteja aquest tipus de consulta són dos. En primer lloc, en el supòsit que una majoria de votants hagin respost negativament a la primera pregunta, caldria

entendre que és aquesta la que ha obtingut més suport popular i per tant la segona pregunta és innecessària. Conseqüentment, els vots expressats en aquesta segona pregunta no haurien de ser comptabilitzats per al resultat final. I, en el supòsit contrari, caldria precisar quina de les diverses opcions que s'han sotmès al vot dels ciutadans és la finalment guanyadora, incloent-hi o no la dels que van votar negativament a la primera pregunta.

Potser els dubtes que acabo d'exposar expliquen la mínima utilització d'aquest tipus de preguntes en el dret comparat. I, quan així s'ha fet, la mateixa organització de la consulta garantia la igualtat de tots els ciutadans en l'exercici del seu dret al vot, de manera que tots participaven en la decisió final.

Un exemple recent l'ofereix el referèndum celebrat el 6 de desembre de 2012 en l'Estat Lliure Associat de Puerto Rico, denominat «Consulta sobre l'estatus polític de Puerto Rico». En aquest referèndum es proposava als votants una primera pregunta sobre la continuïtat o no de la «condició política territorial actual», i una segona en la qual podien optar per una de tres propostes diferents de l'anterior, entre les quals s'incloïa la independència i la conversió de Puerto Rico en un estat més dels Estats Units d'Amèrica. Naturalment, en les dues preguntes els electors podien votar en blanc.

Doncs bé, fos quina fos la resposta que haguessin donat a la primera pregunta tots els votants podien contestar també a la segona, de manera que el fet d'haver optat per la continuïtat de l'estatus existent no els havia d'impedir el dret a pronunciar-se sobre una de les opcions que es proposaven com a alternativa a aquest estatus.

Per tant, en la mesura que l'apartat tercer de l'article 11 qüestionat, sobre la pregunta establerta en forma de propostes successives, no resol qüestions que entenc que són crucials per garantir la igualtat de vot dels participants en la consulta i per determinar amb claredat quin és el resultat de la voluntat popular, considero que vulnera l'article 14 CE i també el principi de seguretat jurídica recollida a l'article 9.3 CE.

Barcelona, 21 d'agost de 2014

VOT PARTICULAR

Vot particular que formula el conseller senyor Eliseo Aja al Dictamen 19/2014, emès en data 19 d'agost, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries

Manifesto el meu dissentiment amb la posició majoritària del Consell, la qual respecto, sobre la constitucionalitat de la regulació d'una consulta popular no referendària dirigida al conjunt de la població de Catalunya (sense qüestionar la resta de supòsits de la Proposició de Llei), perquè entenc que es tracta d'un tipus de referèndum simulat, que manca de l'habilitació i de les garanties exigides per la Constitució i l'Estatut, i no es pot considerar com una simple consulta no referendària.

Plantejament general

La Constitució i l'Estatut configuren l'Estat i la Generalitat sobre la base d'institucions representatives, però també permeten formes de democràcia directa i, en concret, la realització de referèndums consultius, com a forma extraordinària de participació política. Atès que al llarg de la història el referèndum ha servit per aprofundir en la democràcia però també ha estat útil per a algunes dictadures, la Constitució posa un seguit de condicions per garantir la seva democràcia. En el mateix sentit, la regulació d'un possible referèndum a Catalunya, d'acord amb l'Estatut, es troba a la Llei 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum, que ha estat objecte de recurs davant el Tribunal Constitucional, però està vigent. La Proposició de llei que ara dictaminem preveu altres vies de participació diferents al referèndum, principalment de participació ciutadana a les institucions, però inclou dintre d'aquestes la regulació d'una consulta general a tota la població de Catalunya, que en la meua opinió és materialment un

referèndum, malgrat que es dissimuli aquest caràcter sota la denominació de «consulta popular no referendària» i la disminució de les garanties respecte de les pròpies del referèndum.

En el present Dictamen, la majoria del Consell accepta aquesta nova figura, però jo considero que, tractant-se materialment d'un referèndum, vulnera les normes corresponents de la Constitució i de l'Estatut (art. 122 EAC i 149.1.32 en relació amb l'article 90 CE). Per fonamentar aquestes conclusions, començaré per explicar les diferències radicals que hi ha entre la institució del referèndum, dirigit a tota la ciutadania, i les consultes populars, com a forma de participació ciutadana en institucions concretes, i mostraré com aquesta diferència és general en el constitucionalisme occidental, a més de resultar evident en la Constitució i l'Estatut. La denominació que fa la Proposició de llei com a consulta popular no referendària (CPNR, en endavant) no canvia el seu caràcter material de referèndum, perquè el dret no admet el nominalisme.

De la radical diferència entre el referèndum i la CPNR, se'n deriven dues conseqüències que suposen la inconstitucionalitat parcial de la Proposició de llei.

La primera és que l'article 122 de l'Estatut preveu el referèndum i també la CPNR, però no admet dintre d'aquesta darrera categoria un referèndum simulat, perquè no està previst i, per contra, el caràcter extraordinari del referèndum requereix una habilitació explícita. D'altra banda, l'opció per la CPNR pretén fonamentalment evitar l'autorització de l'Estat que requereix el referèndum tant a la Constitució (art. 149.1.32) com a l'Estatut (art. 122), però aquesta opció suposa una vulneració de la distribució de les competències entre l'Estat i la Generalitat quan aquesta formuli al conjunt dels ciutadans preguntes generals, per exemple sobre el futur de Catalunya.

La segona radica en el fet que, la CPNR, quan es dirigeix a tots els ciutadans de Catalunya, és materialment un referèndum i, per tant, exigeix les garanties democràtiques que preveuen la Constitució i l'Estatut (principalment l'administració electoral, l'aprovació de la pregunta pel

Parlament i un control judicial eficaç), i que no figuren a la Proposició de Llei. La inexistència d'aquestes garanties és volguda pel legislador, perquè la CPNR es distingeixi del referèndum, però el preu és alt perquè disminueix la protecció dels ciutadans, facilita el frau i perd legitimitat, com reconeix el mateix Dictamen.

Explico aquests arguments a continuació i acabo l'exposició amb un suggeriment, *de lege ferenda*, per tractar d'evitar el conflicte constitucional.

El Dictamen de la majoria al·ludeix, de manera brillant, a la coneguda opinió consultiva del Tribunal Suprem del Canadà sobre el Quebec (1998) i estic d'acord a considerar-la com a nou paradigma per a la resolució de conflictes de nacionalitats, però crec que l'accent s'ha de posar en la col·laboració entre les parts (Estat i Generalitat, en aquest cas) i ha de començar per reformar la legislació que dificulta les relacions, com és en aquest cas, la Llei estatal de referèndums i la *non nata* llei electoral de Catalunya.

El caràcter constitucional del referèndum consultiu i la seva diferència amb les formes ordinàries de participació ciutadana

La Constitució i l'Estatut configuren els sistemes polítics respectius principalment sobre les institucions representatives, basades en les eleccions periòdiques, però també deixen espai a formes de democràcia directa, com el referèndum. Aquesta institució té una història complicada perquè abans i després d'entrar en el constitucionalisme occidental com a instrument per aprofundir la democràcia, ha estat utilitzat en dictadures, des de Napoleó fins a Pinochet, incloent-hi els dos convocats per Franco.

Encara recentment, alguns episodis autoritaris en processos d'independència d'estats de l'est d'Europa han tingut suport en el referèndum, tant que han generat advertiments i recomanacions de la Comissió de Venècia, òrgan consultiu del Consell d'Europa per a qüestions constitucionals, per la continuïtat de pràctiques autoritàries del referèndum.

Aquesta desconfiança envers un ús populista o autoritari del referèndum va provocar, durant l'elaboració de la Constitució, una reducció dels diversos tipus de referèndums previstos inicialment. Es van mantenir només el referèndum per ratificar l'aprovació i reforma de la Constitució i d'alguns estatuts d'autonomia, i el referèndum consultiu de l'article 92 CE, que ara veurem.

1. El caràcter del referèndum consultiu. Pel que fa al present Dictamen, el punt de partida és que la Constitució, al costat d'altres tipus de referèndums ratificatoris, admet la realització d'un referèndum consultiu sobre «decisiones polítiques de transcendència especial» (art. 92 CE), que permet als ciutadans orientar o corregir l'actuació de les institucions representatives, amb gran transcendència malgrat ser consultiu, perquè hi participen tots els ciutadans, de manera que és difícil imaginar que els poders públics s'apartin del resultat.

El referèndum consultiu mostra el caràcter extraordinari respecte de les institucions representatives, i presenta com a notes principals derivades de l'article 92 CE les següents: ha de recaure sobre «decisiones polítiques de transcendència especial», «participen tots els ciutadans» i la proposta és del president del Govern però necessita l'aprovació del Congrés de Diputats. Per la seva importància és lògic que gaudeixi de les garanties electorals generals, com diu expressament l'article 11.1 de la Llei orgànica que regula les diverses modalitats de referèndum.

A més, la Constitució obre la possibilitat que les comunitats autònomes també regulin i realitzin referèndums equivalents, si bé no indica amb claredat la distribució competencial i el seu règim jurídic, excepte per l'establiment d'una autorització de l'Estat per a la seva convocatòria (art. 149.1.32 CE).

L'actual Estatut d'autonomia de Catalunya recull aquesta possibilitat a l'article 122, de manera indirecta, mitjançant la remissió a l'últim article constitucional esmentat (art. 149.1.32 CE) i, en conseqüència, la Llei catalana 4/2010, del 17 de març, de consultes populars per via de referèndum, va aprovar un tipus de referèndum consultiu semblant al de l'Estat, amb

noves modalitats d'iniciativa popular. A banda de l'autorització estatal, l'article 3 de la Llei 4/2010 assegura «les garanties pròpies del procediment electoral» per als referèndums catalans. Per tant, la Generalitat pot realitzar un referèndum consultiu amb condicions equivalents a l'Estat, amb la diferència —que després veurem— de l'autorització estatal.

2. La naturalesa de les formes ordinàries de participació ciutadana. A les darreres dècades del segle xx, el referèndum i altres institucions de democràcia directa estaven força consolidades i, per avançar més en la democràcia, el constitucionalisme europeu va incorporar la participació dels ciutadans a l'administració i, en general, a les institucions. La Constitució espanyola es va fer ressò de les noves formes de participació, si bé amb fórmules força genèriques, com mostren els articles 9.2 (en la vida política, cultural i social), 27 (educació), 105 (administració), 125 (justícia), 129.1 (seguretat social), etc. El mateix fenomen es dona a l'Estatut de Catalunya, especialment a la reforma de 2006, que va recollir moltes modalitats diverses de participació ciutadana, com es fa expressament per a les dones (art. 19), l'educació (art. 21), l'àmbit laboral (art. 25), o l'administració (art. 29 i 43), entre d'altres.

3. La diferència entre el referèndum consultiu i les consultes populars. Les formes de participació ciutadana en l'administració, que s'acaben d'esmentar, revelen una força notable en l'aprofundiment de la democràcia, però la varietat de les seves modalitats impedeix fixar un tipus determinat de garanties. En tot cas, mentre el referèndum consultiu expressa la voluntat política dels ciutadans mitjançant l'exercici d'un dret fonamental (el sufragi de l'art. 23 CE), les formes de participació ordinària tenen una configuració i unes garanties derivades de les lleis. Aquesta distinció ha estat remarcada pel Tribunal Constitucional:

«El referéndum es un instrumento de participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos, esto es, para el ejercicio del derecho fundamental reconocido en el art. 23.1

CE. No es cauce para la instrumentación de cualquier derecho de participación, sino específicamente para el ejercicio del derecho de participación política, es decir, de aquella participación “que normalmente se ejerce a través de representantes y que, excepcionalmente puede ser ejercida directamente por el pueblo” (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 3). Es, por tanto, una forma de democracia directa y no una mera manifestación “del fenómeno participativo que tanta importancia ha tenido y sigue teniendo en las democracias actuales”.» (STC 103/2008, d’11 de setembre, FJ 2)

L'article 122 EAC mateix distingeix entre formes ordinàries de participació («enquestes, audiències públiques, fòrums de participació i qualsevol altre instrument de consulta popular») i el referèndum, al qual al·ludeix mitjançant la remissió a allò «que disposa l'article 149.1.32 de la Constitució», que textualment esmenta les «consultes populars per via de referèndum».

El referèndum es fa mitjançant l'exercici del dret de vot, com a expressió del dret fonamental de l'article 23 CE, amb les condicions i garanties específiques que aquest esmenta. En canvi, les formes ordinàries de participació adopten el règim jurídic de l'administració o institució a la qual s'adscriuen.

Efectivament, formes de participació, com regula la Proposició, poder ser l'enquesta, l'audiència, el fòrum, etc., que difícilment es confonen amb el referèndum. Formes similars han aparegut a Escòcia a partir de 2007, integrades en l'anomenada «*national conversation*» o «*consultation*» que agrupava enquestes, jornades i debats sobre el futur d'Escòcia. També el govern de Londres va llançar a partir del 2010 una «*public consultation*» per escoltar les opinions dels grups socials. Naturalment, aquestes consultes no són el referèndum que es realitzarà el 18 de setembre de 2014 a Escòcia.

4. La consulta popular no referendària que configura la Proposició de llei té com a objectiu principal evitar l'autorització de l'Estat necessària per a un referèndum. La CPNR es configura, per tant, com una drecera per arribar al mateix objectiu que el referèndum sense requerir l'autorització estatal.

Aquesta estratègia va aparèixer fa uns anys. Primer, es va plantejar en l'àmbit acadèmic, quan es començava a discutir la reforma de l'Estatut de 2006. Després va ser emprada per defensar la iniciativa del lehendakari Ibarretxe, i així es tractada per la STC 103/2008. Posteriorment va influir en la complicada redacció de l'article 122 EAC, que sembla donar més rellevància a les consultes que al referèndum. Quan l'any 2010 es va aprovar la Llei 4/2010 de consultes referendàries, el manteniment de l'autorització de l'Estat va ser la raó donada pel Grup Parlamentari de Convergència i Unió per votar en contra de la Llei. Pocs mesos després, el mateix argument es va incloure en el discurs d'investidura d'Artur Mas:

«caldrà modificar la Llei de consultes via referèndum aprovada a la darrera legislatura, a fi de facilitar la participació ciutadana sense necessitat d'intervenció dels poders públics estatals.» (Discurs de 10 de desembre de 2010)

I el mateix objectiu —evitar l'autorització estatal— s'ha repetit normalment en els últims temps per justificar la CPNR, com recull la documentació del Parlament de Catalunya donant per fet que serviria per realitzar una consulta com la del 9 de novembre de 2014, esmentada als antecedents.

La qüestió decisiva és, per tant, la diferència entre el referèndum i la CPNR.

5. L'electorat com a criteri determinant del referèndum. L'element central del concepte de referèndum és la participació del poble com a cos electoral, perquè és el factor que incorpora tots els ciutadans al procés de decisions. Hi ha un referèndum quan participa la majoria de la població, al marge dels detalls que introdueixi la llei per conformar el cos electoral. De fet, si comparem la regulació en els diferents països (estats americans, *Länder* alemanys, cantons suïssos, etc.) observarem variacions en els criteris d'edat, residència, etc., que no afecten el caràcter del referèndum. Tots són referèndums perquè consulten al conjunt de la població.

El preàmbul de la Proposició de llei i el Dictamen aprovat per la majoria del Consell de Garanties Estatutàries donen

molta importància al detall de la consulta considerant que no és referendària perquè hi ha canvis en l'edat dels legitimats per votar, perquè no s'utilitza el cens, o perquè el control correspon a la Comissió de Control i no a la Junta Electoral. Després, es valoren aquests canvis des del punt de vista de les garanties, però aquestes modificacions de forma o procediment no determinen que es tracti d'un referèndum o d'una forma de participació ordinària. Allò que defineix realment un referèndum és la participació de la majoria de la població, tal com es configuri en cada país i en cada moment. Aquesta és la clau del referèndum.

Pràcticament tots els manuals defineixen el referèndum per la participació del poble o de la població en una determinada decisió. Si ens limitem a diccionaris molt reconeguts, en el Macmillan, el referèndum és definit com «*an occasion when everyone in a country can vote to make a decision about one particular subject*» i el diccionari de Cambridge ho refereix al vot de «*all the people in a country*».

La mateixa conclusió proporciona el dret comparat. Si ens circumscriuim als estats federats, *Länder* i regions, per fer millor la comparació, trobem referèndums, amb diferents modalitats, però sempre diferenciats d'altres formes de consulta i participació, com a categories separades per a la votació de tot l'electorat. A Alemanya existeix el referèndum en tots els *Länder* (no en canvi a la Federació) i de vegades tenen denominacions diverses (referèndum, *Volksentscheid*, *Volksabstimmung*), segons si la iniciativa és del govern o popular, o es tracta d'una llei o d'una qüestió política. Però en cap cas no es confonen el referèndum i les altres formes ordinàries de participació. També en les regions italianes existeixen diferents tipus de referèndum, inclús l'abrogatiu o derogatori equivalent al d'àmbit estatal, així com nombroses formes de participació administrativa, però es tracta d'institucions molt diferents entre si. Es podrien estendre les citacions de dret comparat i sempre trobaríem una diferència qualitativa entre el referèndum, que suposa el pronunciament de tot l'electorat, i les formes diferents de participació d'un sector de la població o un àmbit de la societat.

D'altra banda, la Proposició de llei posa l'accent en la denominació «no referendària» de la consulta, però el nominalisme té poca força en el dret públic. La naturalesa d'una norma o el caràcter d'una institució no depèn de la seva denominació, ni tal sols de l'expressió literal de la norma, sinó de les conclusions que mostri l'anàlisi de la seva configuració o estructura. El Tribunal Constitucional ha rebutjat en múltiples ocasions el nominalisme, des de la primerenca STC 73/1984, de 27 de juny, en la qual afirma que «se trata de una negociación, cualquiera que sea el nombre que se le dé» (FJ 3).

La STC 296/1994, de 10 de novembre, rebutja que sigui decisiva la denominació d'una «taxa»:

«sería puro nominalismo entender que tal denominación legal sea elemento determinante de su verdadera naturaleza fiscal, pues las categorías tributarias, más allá de las denominaciones legales, tienen cada una de ellas la naturaleza propia y específica que les corresponde de acuerdo con la configuración y estructura que reciban en el régimen jurídico a que vengan sometidas, que debe ser el argumento decisivo a tener en cuenta para delimitar el orden constitucional de competencias, el cual, al no ser disponible por la ley, no puede hacerse depender de la mera denominación que el legislador, a su discreción, asigne.» (FJ 4)

A continuació, aplicaré el concepte de referèndum i la seva diferència respecte a les formes de participació a la Proposició de llei, amb el benentès que solament es qüestiona la figura de la consulta popular no referendària de caràcter general, admetent la resta de formes de consultes parcials, tant funcionals com territorials.

Primera conclusió: l'article 122 EAC preveu un tipus de referèndum consultiu (desenvolupat a la Llei 4/2010) i també formes ordinàries de participació ciutadana, però no un referèndum simulat com a consulta no referendària entre les formes de participació

La «consulta popular no referendària» regulada a l'article 3 i següents de la Proposició de llei és materialment un

referèndum consultiu, perquè hi participa la majoria de la població, sense que les variacions en l'edat o en l'estrangeria modifiquin la idea de cos electoral, que sempre és de configuració legal. Aquest referèndum material, inclòs en la CPNR, manca d'habilitació constitucional i estatutària. L'Estatut ni tan sols parla de consulta «no referendària», de manera que aquesta s'ha de incloure en la categoria residual «altre instrument de consulta popular», expressió que, referida a enquestes, audiències i fòrums, se suposa del mateix caràcter que aquests. Per tant, la gran diferència que marquen la Constitució i l'Estatut entre el referèndum i altres formes ordinàries de participació no és respectada per la Proposició de Llei, que regula un referèndum dissimulat com una consulta no referendària.

La Proposició de Llei, a l'inici del preàmbul, i el Dictamen de la majoria justifiquen l'operació anterior en la llibertat del legislador, però cal recordar que a la Constitució i a l'Estatut la regla general són les institucions representatives i el referèndum suposa una intervenció extraordinària del cos electoral, que necessita una habilitació específica a l'Estatut o a la Constitució.

D'altra banda, encara que s'acceptés la CPNR com a competència exclusiva, estaria limitada per les competències de la Generalitat, com recorda l'article 122 EAC, la qual cosa vetaria el plantejament de convocatòries com l'anunciada pel president del Govern per al proper 9 de novembre de 2014.

En aquest sentit, és difícil acceptar que una consulta general a la població de Catalunya, com la que s'ha plantejat, sobre el futur de Catalunya com a Estat i la seva eventual independència respecte d'Espanya, sigui una competència exclusiva de la Generalitat, tractada mitjançant una consulta, que ni tan sols requereix l'autorització estatal per a la seva celebració.

A la mateixa conclusió s'arriba pel raonament més clàssic que defineix les competències com la suma de la matèria i la funció. Si el futur de Catalunya fos una matèria competencial, la consulta la podria regular la Generalitat perquè la funció és exclusiva. Però la independència de Catalunya no pot ser considerada una competència reconeguda a l'Estatut, perquè

no és una matèria competencial, és a dir, un àmbit de la realitat social delimitada pel dret, com poden ser la indústria o l'ensenyament. Són raons estrictament jurídiques les que obstaculitzen aquest pas. El futur de Catalunya té altres vies per ser tractat, però no mitjançant una simple consulta, una forma ordinària de participació, com si es tractés d'un tipus qualsevol de competència.

Per evitar aquesta crítica, la majoria del Consell sosté un «concepte ampli» de competència, que juntament amb les matèries clàssiques inclou les funcions i les facultats de les institucions de la Generalitat, però això és deformat el concepte de competència. La millor prova és que són innumerables els dictàmens del Consell de Garanties Estatutàries en què hem tractat competències, i en cap cas hem utilitzat aquest concepte ampli. Tampoc no és adient la menció que fa la majoria a la STC 247/2007 perquè en aquesta Sentència no es discutien competències sinó els elements que l'Estatut podia regular; no es parlava de competències sinó de l'objecte de l'Estatut i del conjunt de l'autonomia (FJ 12).

Aquesta conclusió comporta, en la meua opinió, la inconstitucionalitat de les normes dels articles 3, 5 i 11 de la Proposició de Llei que configuren una consulta popular no referendària de caràcter general, dirigida al poble de Catalunya. Naturalment, la il·legimitat d'aquesta consulta no impedeix realitzar un referèndum consultiu de tota la població de Catalunya sobre una qüestió política, amb totes les garanties democràtiques, perquè aquest està regulat a la Llei 4/2010, del 17 de març, de consultes populars per via de referèndum.

Segona conclusió: la consulta popular no referendària no compta amb les garanties democràtiques del referèndum, que deriven de la Constitució i l'Estatut de Catalunya

La Constitució i l'Estatut de Catalunya distingeixen perfectament el referèndum consultiu de les altres formes ordinàries de participació i atribueixen a la primera institució la protecció dels drets fonamentals, a partir dels articles 23 i 24 CE, entre d'altres. En aquesta línia, l'article 11.u de la Llei

orgànica 2/1980, de 18 de gener, sobre regulació de les diverses modalitats de referèndum, diu que el procediment estarà sotmès al règim electoral general, i l'article 3 de la Llei 4/2010 de Catalunya atribueix al referèndum «les garanties pròpies del procediment electoral». En canvi, les formes ordinàries de participació manquen d'aquestes garanties i, en concret, la Proposició de llei que dictaminem dota la «consulta popular no referendària» d'algunes garanties que recorden les electorals referendàries, però a un nivell inferior. Aquesta legitimitat inferior ha estat reconeguda per la mateixa majoria del Consell (FJ 3.2.B), malgrat que la justifica en el fet que la consulta solament expressa una opinió, com si la mobilització de tota la població no fos també una participació política.

En tot cas, atès que materialment la CPNR conté un referèndum, d'acord amb l'exposició anterior, el procediment i les garanties d'aquesta Proposició de llei són insuficients, perquè no responen al bloc de constitucionalitat que lliga al referèndum un seguit de drets fonamentals (dret de vot i dret a la tutela judicial dels art. 23 i 24 CE) i una administració electoral que té com a finalitat «garantir [...] la transparència i l'objectivitat del procés electoral i el principi d'igualtat» (art. 8 LOREG). L'absència d'aquestes garanties no transmuta el referèndum en una consulta no referendària, com pretén la Proposició de llei, sinó que configura un referèndum sense la protecció dels drets fonamentals, com admet el mateix Dictamen de la majoria.

El registre (art. 6) s'acosta a la figura del cens (sense possibilitat de recursos judicials àgils) i les meses a les seves equivalents electorals (sense deure dels membres d'assistir), però en les comissions de control i seguiment (equivalents a les juntes electorals) la presència de jutges ha estat substituïda per experts en dret i ciència política nomenats pel Parlament, cosa que no reforça la seva independència. L'emissió de vot a l'estranger planteja incògnites, com altres punts que es remeten al decret de convocatòria, que frega el límit de la reserva de llei, però els punts de major crítica són dos, l'aprovació de la pregunta i els recursos judicials.

És coneguda la importància de la formulació de la pregunta en un referèndum, com van revelar episodis com el segon

referèndum del Quebec o el realitzat a Espanya sobre l'OTAN (1984). Tant la Llei de l'Estat com la Llei catalana 4/2010 atorguen la proposta de pregunta al Govern i l'aprovació al Congrés dels Diputats i al Parlament de Catalunya, respectivament. La Proposició de llei, en el seu article 11.4, diu que les «preguntes o propostes de la consulta han de ser formulades de manera neutra, clara i inequívoca», però deixa la seva formulació al president de la Generalitat (art. 10.1 en relació amb l'11) i no preveu la intervenció del Parlament ni de cap altre òrgan jurídic independent, com la Llei 4/2010 feia amb el mateix Consell de Garanties Estatutàries. Traslladar la decisió sobre la celebració d'un referèndum i la formulació de la pregunta del Parlament al president, no només s'oposa a la regulació bàsica del referèndum que sembla deduir-se de la Llei estatal, sinó que és contrari al principi parlamentari que presideix les institucions de la Generalitat. La posició dominant del president de la Generalitat en un sistema de consultes construït amb tanta ambició pot resultar fins i tot preocupant.

En la legislació electoral que s'aplica als referèndums, el sistema de recursos contenciosos electorals està adaptat a l'especial celeritat d'aquestes decisions, però res semblant figura en la Proposició de llei. De fet, ni tan sols conté una menció als jutges i tribunals, malgrat que aquests podran seguir intervenint mitjançant la tutela judicial (STC 149/2000), especialment en supòsits d'il·legalitat o de discriminació. El problema és que els ritmes judicials seran els ordinaris i difícilment permetran la tutela judicial efectiva del procés del referèndum. La mateixa reflexió de neutralitat i eficàcia es pot aplicar a la regulació de la campanya electoral (art. 12.3).

La consulta popular general, malgrat la insistència en negar el seu caràcter de referèndum, consisteix en el vot dels ciutadans de Catalunya i, com a tal, es plantegen els problemes típics de l'exercici del dret de sufragi, malgrat que la construcció nominalista de la Proposició i de la majoria del Consell considerin que no són vots en el sentit juridicodemocràtic de l'article 23 CE sinó un instrument innominat de participació mitjançant una papereta. Malgrat això, la consulta a tota la població tindrà efectes polítics molt

semblants als d'un referèndum consultiu i, per tant, considero important que s'apliquin les garanties del vot que deriven dels articles 23 i 24 CE.

Aquesta raó de garantir els drets dels ciutadans que participen a la consulta, que materialment és un referèndum, em porten a considerar la inconstitucionalitat dels articles 6, 12, 25 i 36 de la Proposició de Llei, en les vessants que deriven del raonament precedent.

Consideració de lege ferenda

La gravetat de l'enfrontament que s'està produint entorn de la regulació del referèndum i la consulta no referendària impulsa la cerca d'elements que redueixin la tensió i facilitin l'acord entre la Generalitat i l'Estat per realitzar un referèndum amb totes les garanties democràtiques i en condicions acceptables per a les dues parts.

En aquesta reflexió apareix immediatament la projecció negativa de les mancances de dues lleis que estan molt connectades amb la regulació del referèndum per la Constitució i l'Estatut: la Llei de referèndum de l'Estat i la *non nata* llei electoral de Catalunya.

En primer lloc, la manca d'actualització de la Llei orgànica 18/1980, de 18 de gener, sobre la regulació de les diverses modalitats de referèndum (LODMR), des de fa 35 anys, quan en aquella data escassament existien les primeres comunitats autònomes, explica que no s'hagi concretat encara la distribució de competències ni, per tant, la previsió d'un referèndum autonòmic ben configurat, de tipus consultiu. La reforma podria facilitar la solució de molts dels problemes comentats, com la distinció entre referèndum i consulta, la realització de referèndums en una sola comunitat autònoma, la col·laboració de l'Estat i les comunitats autònomes en el procés referendari, la reducció dels supòsits de l'autorització estatal als imprescindibles, etc.

En segon lloc, la inexistència de la llei electoral de Catalunya, que mai no s'ha arribat a aprovar pel desacord de les forces polítiques, representa en general una greu feblesa

de l'autonomia, però també un obstacle per al referèndum, perquè condueix a l'aplicació supletòria de la LOREG estatal (disposició addicional primera.³ LOREG i disposició transitòria segona EAC), que no té solucions per a la dimensió territorial de Catalunya. L'aprovació de la llei electoral permetria establir regles específiques per als referèndums, com variacions del cens electoral, garanties del procés i de l'administració electoral, etc. Pràcticament la major part dels problemes que he plantejat a la conclusió segona podrien tractar-se amb aquesta llei.

Així doncs, la competència sobre la regulació i realització de referèndums està repartida, de manera certament complicada, entre l'Estat i la Generalitat, però ni l'un ni l'altra l'han regulada de manera mínima. Probablement, una millora de les dues legislacions facilitaria l'acord per a la celebració d'un referèndum plenament democràtic, que realitzés l'aspiració de la majoria del Parlament i alhora respectés l'autorització de l'Estat. Com ja vam dir en el Dictamen 3/2010, aquesta intervenció està prevista a la Constitució en la llista de l'article 149.1 CE, però no com la resta de les competències, que es mouen sobre la divisió de la legislació i l'execució, «sinó que opera com a mecanisme de garantia de la unitat política, perquè permet que les comunitats autònomes despleguin totes les seves potestats legislatives i executives però reservant la decisió última de realització del referèndum a l'autorització de l'Estat» (DCGE 3/2010, FJ 3).

En aquest sentit, la menció que realitza la majoria en aquest Dictamen a la coneguda opinió consultiva del Tribunal Suprem del Canadà ressalta el principi de la democràcia, en abstracte (com el preàmbul de la Proposició de llei), però l'opinió del Tribunal Suprem significa un nou paradigma per resoldre els conflictes nacionals en els països occidentals perquè supera el dret a l'autodeterminació, fora dels casos de colonialisme —i el seu corresponent dret a decidir—, i planteja la realització d'un referèndum acordat entre la Federació i la província del Quebec que garanteixi la claredat de la pregunta i la resta de condicions democràtiques de la consulta.

Si l'Estat i la Generalitat comencen per aprovar o reformar les lleis que facilitin el marc jurídic del referèndum, seria més fàcil configurar els mecanismes de col·laboració necessaris per determinar les decisions conjuntes, i podria aleshores realitzar-se a Catalunya un referèndum sense dubtes de constitucionalitat.

Barcelona, 21 d'agost de 2014

VOT PARTICULAR

Vot particular que formula el conseller senyor Marc Carrillo al Dictamen 19/2014, emès en data 19 d'agost de 2014, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries

1. Mitjançant aquest vot particular expresso el meu dissentiment respecte de les conclusions segona, cinquena i sisena del Dictamen, en les quals la majoria del Consell ha considerat que el Dictamen acordat per la Comissió d'Afers Institucionals sobre la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana, publicat al *Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya* de 17 de juliol de 2014, no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut.

Entenc, per contra, que del contingut dispositiu de la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana sí que es deriva una vulneració parcial de la Constitució i de l'Estatut d'autonomia de Catalunya en tres dels seus preceptes. Les raons de la meva discrepància es fonamenten en el fet que de la regulació continguda en la dita Proposició de llei, i d'acord amb el que ha interpretat la jurisprudència constitucional, es deriva l'aplicació de categories jurídiques que són pròpies del referèndum, a una forma de participació ciutadana que la Proposició de llei prescriu que no ho és.

La vulneració de la Constitució i de l'Estatut es produeix, en primer lloc, per la regulació que el text legislatiu fa a través d'una explícita crida a l'electorat, a fi que, a través del dret de sufragi, els ciutadans expressin la seva opinió sobre un tema d'interès general (art. 3.1). En segon lloc, per la manca de garanties sobre les dades personals que es contenen en la regulació del Registre de població de Catalunya i del Registre de catalans a l'exterior (art. 6.3) i, a l'últim, per la vulneració també del principi de legalitat estatutària en la regulació del decret de convocatòria de les consultes no referendàries (art. 12).

Aquest dissentiment s'expressa sens perjudici de considerar que, a través dels acords generals que haurien de ser presos en altres àmbits, però en tot cas al marge de les competències d'aquest Consell, i en el marc del procediment constitucional aplicable, puguin articular-se, a posteriori d'un ampli debat públic, consultes amb l'adequada cobertura constitucional sobre temes d'interès general en l'àmbit autonòmic.

2. A fi d'argumentar aquesta discrepància, el parer consultiu que ha emès el Consell obliga a fer una sèrie de consideracions prèvies que són imprescindibles per a l'adequada ubicació del context jurídic que acompanya la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana, a fi d'aportar la fonamentació necessària del meu dissentiment. Aquest context es concreta, d'una banda, en les previsions del dret comparat sobre la institució del referèndum com a forma de participació política directa dels ciutadans en els assumptes d'interès general; i de l'altra, necessàriament, en els precedents jurisprudencials derivats de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la naturalesa jurídica del referèndum i les consultes en general.

Pel que fa al primer element d'aquest context jurídic, cal posar de manifest que l'emissió del nostre Dictamen es dona en el marc d'una anomalia que afecta la regulació que del referèndum fa l'ordenament constitucional vigent. I aquesta anomalia no és cap altra que la manca d'una previsió expressa a la Constitució de 1978 (CE) d'un referèndum d'àmbit

territorial autònom, que, lògicament, en el marc de llurs competències, permetés a les comunitats autònomes (CCAA) convocar-lo sense que fos necessària l'autorització de l'Estat. Una llacuna aquesta que no deixa de resultar paradoxal en el marc d'una forma d'estat compost o políticament descentralitzat com és el que dissenyà el text constitucional. L'existència d'aquesta institució de participació política posada a disposició de les CCAA hauria estat una lògica conseqüència de la forma que adoptà el poder constituent respecte de la distribució territorial del poder polític a Espanya. Dit això, cal afegir, tot seguit, que la modalitat del referèndum autònom hauria estat una previsió normativa coherent que no hauria requerit l'autorització d'un òrgan de l'Estat, sempre que es desenvolupés en el marc de les competències de cada comunitat autònoma previstes al bloc de la constitucionalitat. La qual cosa, és obvi, exclou que les CCAA puguin fer ús del referèndum sobre decisions que corresponen al poder constituent, ja que en aquest cas, lògicament, la competència ha de pertànyer en exclusiva a l'Estat com a únic subjecte de sobirania.

Sobre aquesta qüestió, el dret comparat dels estats compostos ofereix diversos exemples de formes de participació política directa de la ciutadania dels ens polítics que integren l'Estat, a través del referèndum o les consultes populars en l'àmbit subestatal. Al Canadà, el Quebec disposa de la *Loi sur la consultation populaire* (Llei sobre la consulta popular) de 23 de juny de 1978, que regula el referèndum a través del qual el Govern pot preguntar sobre una qüestió aprovada per l'Assemblea nacional o sobre un projecte aprovat per l'Assemblea abans de la seva sanció. És també el cas dels models d'estats federals com els Estats Units, Suïssa o Mèxic, o d'estats regionals com és el cas d'Itàlia. Per la seva banda, en el Regne Unit, la institució del referèndum ha estat l'instrument escollit per exercir el dret de secessió d'Escòcia el 2014, fruit de l'acord pres pels governs de Londres i d'Edimburg el 2012.

En general, d'aquests exemples es destaca que, amb independència que el referèndum o la consulta popular es regulin conjuntament o de forma separada, aquestes dues institucions jurídiques de participació presenten diferències

importants: la primera s'articula com una crida al cos electoral a través del vot, mentre que la segona es configura com la manifestació de l'opinió de la ciutadania per vies diferents al vot (deliberacions, enquestes, audiències públiques, àmbits sectorials de participació, etc.). Així mateix, els referèndums i les consultes d'àmbit regional versen en general sobre qüestions d'ordre legislatiu intern i de revisió de la constitució o la norma estatutària regional.

Pel que fa cas espanyol, i més enllà de l'absència de previsions constitucionals sobre les consultes en l'àmbit autonòmic, els anomenats estatuts d'autonomia de nova generació aprovats a partir de 2006 inclouen les consultes populars sota formes diverses. Cal precisar, però, que cap d'aquests estableix el referèndum expressament entre les consultes populars, però sí que preveuen diverses formes de participació com a manifestació de consulta popular. En alguns casos, àdhuc, s'exclou explícitament el referèndum: Andalusia (art. 78); Aragó (art. 71.27); o Extremadura (art. 9.1.50). D'altres no ho fan explícitament, com és el cas, per exemple, de la Comunitat Valenciana (art. 28.5) o de Catalunya (art. 122).

3. El segon element de caràcter jurídic que incideix sobre la Proposició de llei objecte de dictamen és que aquesta iniciativa legislativa del Parlament és un text que forçosament neix condicionat per la jurisprudència constitucional que es concreta en les STC 119/1995, de 17 de juliol; 103/2008, d'11 de setembre, i 31/2010, de 28 de juny, resolucions en totes les quals el Tribunal interpreta que correspon només a l'Estat la competència per a l'autorització de la convocatòria d'un referèndum, *ex* article 149.1.32 CE, i a més inclou, com a part integrant de la mateixa competència, la plena regulació d'aquesta institució de participació directa.

En la primera d'aquestes tres resolucions, el Tribunal determina que, en un sistema de democràcia representativa, el dret de participació política reconegut a l'article 23 CE s'expressa estrictament a través de dos instruments: les eleccions i, excepcionalment, mitjançant el referèndum. En conseqüència, totes les altres formes de participació ciutadana no es poden encabir en l'àmbit de la participació política:

«Para que la participación regulada en una Ley pueda considerarse como una concreta manifestación del artículo 23 CE es necesario que se trate de una participación política, es decir, de una manifestación de la soberanía popular, que normalmente se ejerce a través de representantes y que, excepcionalmente, puede ser directamente ejercida por el pueblo, lo que permite concluir que tales derechos se circunscriben al ámbito de la legitimación democrática directa del Estado y de las distintas entidades territoriales que lo integran, quedando fuera otros títulos participativos que derivan, bien de otros derechos fundamentales, bien de normas constitucionales de otra naturaleza, o bien, finalmente, de su reconocimiento legislativo.» (FJ 3)

En la segona resolució —la STC 103/2008—, el Tribunal —atesa la indefinició sobre aquesta qüestió que es deriva del contingut de la Constitució— establí una distinció entre el referèndum i altres modalitats de consultes populars, partint d'una aproximació conceptual a aquest instrument de participació directa de la ciutadania que, en essència, és de caràcter orgànic i procedimental. En aquesta Sentència es destaquen tres elements essencials per definir específicament el referèndum: la previsió d'una crida a l'electorat, d'acord amb un procediment electoral gestionat per una administració electoral, i tot això en el marc d'unes garanties jurisdiccionals. Més específicament, segons aquesta interpretació donada pel Tribunal, el referèndum és:

«una especie del género “consulta popular” con la que no se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos, sino aquella consulta cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral (expresivo de la voluntad del pueblo STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10) conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral, esto es, basado en el censo, gestionado por la Administración electoral y asegurado con garantías jurisdiccionales específicas, siempre en relación con los asuntos públicos cuya gestión, directa o indirecta, mediante el ejercicio del poder político por parte de los ciudadanos constituye el objeto del derecho fundamental reconocido por la Constitución en el artículo 23 (así, la STC 119/1995, de 17 de julio).» (FJ 2)

D'acord amb aquesta premissa, el Tribunal afegeix que:

«Para calificar una consulta como referéndum o, más precisamente, para determinar si una consulta popular se verifica “por vía de referéndum” (art. 149.1.32 CE) y su convocatoria requiere entonces de una autorización reservada al Estado, ha de atenderse a la identidad del sujeto consultado, de manera que siempre que éste sea el cuerpo electoral, cuya vía de manifestación propia es la de los distintos procedimientos electorales, con sus correspondientes garantías, estaremos ante una consulta referendaria.»

A l'últim, la resolució de caràcter interpretatiu continguda a la STC 31/2010, relativa a l'abast que cal atribuir al contingut de l'article 122 EAC, que reconeix a la Generalitat la competència sobre les «consultes populars», estableix que:

«[clabben, pues, consultas populares no referendarias mediante las cuales “se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos” distintos de los que cualifican una consulta como referéndum (STC 103/2008), FJ 2) y con los límites materiales a los que también hicimos referencia en la STC 103/2008 (FJ 4) respecto de todo tipo de consultas, al margen de la prevista en el art. 168 CE.»

Fixat aquest criteri que troba el seu límit material en matèries que exigeixen la reforma constitucional, i que, si quedés afectat, s'ha d'articular a través del procediment de reforma *ex* article 168 CE, la Sentència interpreta l'abast de la competència de l'article 122 EAC sobre «l'establiment del règim jurídic, les modalitats, el procediment, l'acompliment i la convocatòria per la mateixa Generalitat o pels ens locals, en l'àmbit de llurs competències, d'enquestes, audiències públiques, fòrums de participació i qualsevol altre instrument de consulta popular, salvant el que disposa l'article 149.1.32 de la Constitució», en els termes següents:

«en el bien entendido de que en la expresión “cualquier otro instrumento de consulta popular” no se comprende el referéndum. Tal entendimiento parece implícito en el propio art. 122 EAC, que hace excepción expresa “de lo previsto en

el artículo 149.1.32 de la Constitución”. Sin embargo, esa excepción no puede limitarse a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum, sino que ha extenderse a la entera disciplina de esa institución, esto es, a su establecimiento y regulación. [...] [E]n consecuencia, el art. 122 EAC no es inconstitucional interpretado en el sentido de que la excepción en él contemplada se extiende a la institución de referéndum en su integridad, y no sólo a la autorización estatal de su convocatoria.» (FJ 69)

Doncs bé, més enllà que el Tribunal reitera la seva doctrina sobre les diferències entre referèndum i consultes establerta a la precitada STC 103/2008, cal assenyalar que no hi ha dubte que en aquesta ocasió també aprofita l'avinentesa per introduir un element específicament restrictiu de les competències autonòmiques en matèria electoral, en atribuir la regulació del referèndum en la seva integritat a l'Estat, obviant les competències que sobre règim electoral pertanyen a les comunitats autònomes. Una prova d'això és que la competència de l'Estat per determinar el sistema electoral general a través de la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, del règim electoral general (LOREG), i la seva concreció a la disposició adicional primera, no impedeix que les CCAA, a banda de la competència atribuïda a l'Estat *ex* article 149.1.32 CE per autoritzar un referèndum, legislin sobre aspectes específics del seu règim jurídic. Però aquesta qüestió ha quedat extramurs del nostre dictamen.

Per contra, sí que ha format part del nostre debat de manera ineludible el paràmetre jurisprudencial que ofereixen aquestes sentències, a partir de les quals el Consell ha hagut d'afrontar l'emissió d'un parer consultiu sobre la modalitat de participació continguda a la Proposició de Llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana. I resulta evident que aquesta jurisprudència ha condicionat el contingut i l'abast de la Proposició de Llei, fins al punt d'incitar al legislador autonòmic a intentar evitar el que el Tribunal Constitucional defineix com a referèndum. És a dir, una crida expressa al cos electoral perquè exerceixi el dret de sufragi, en tant que manifestació específica del dret

de participació política, a través d'una administració electoral que ha de gestionar el procés dotat d'unes garanties jurisdiccionals.

4. Perquè, en efecte, la Proposició de llei ha fet, en aquest sentit, un meritori esforç jurídic per bandejar la doctrina jurisprudencial continguda a la STC 103/2008, a fi de construir un instrument jurídic que permeti la realització de consultes sobre actuacions, decisions o polítiques públiques (art. 3) sense que necessitin l'autorització de l'Estat, *ex* article 149.1.32 CE; altrament dit, per dur a terme consultes de caràcter no referendari, segons la mateixa intitulació que ha emprat la Proposició de llei. Per tant, del conjunt de la seva part dispositiva cal destacar que allò que es pretén és la creació d'un instrument específic de participació directa de la ciutadania que no quedi englobat sota l'institut del referèndum, tal com l'ha definit la jurisprudència constitucional.

De l'examen del contingut de la Proposició de llei, és evident que l'esforç desenvolupat pel legislador ha donat com a resultat l'establiment de tot un seguit d'elements diferenciats dels trets característics del referèndum, als quals lògicament convida la singular doctrina de caràcter orgànic i procedimental que el Tribunal va establir a la STC 103/2008 sobre el que s'ha d'entendre per referèndum. En efecte, aquest resultat s'ha concretat, en primer lloc, en l'ampliació del cos electoral cridat a pronunciar-se en la consulta, a través de la reducció de la majoria d'edat per votar als majors de setze anys que tinguin la condició política de catalans, incloent-hi els catalans residents a l'estranger, els nacionals de la Unió Europea inscrits en el Registre de població de Catalunya, i els nacionals de tercers estats inscrits en el mateix Registre i amb residència legal de tres anys durant un període continuat de tres anys immediatament anterior a la convocatòria de la consulta (art. 5). En segon lloc, en la configuració d'una administració electoral i d'unes garanties administratives dispensades per un conjunt d'òrgans de nova planta, integrats per la Comissió de Control, les comissions de seguiment i les meses de consulta (art. 14 a 20), que responen en gran part a l'esquema institucional dissenyat per al referèndum a la Llei orgànica

2/1980, de 10 de gener, de regulació de les diferents modalitats de referèndum (LOMR) i, per remissió continguda en la seva disposició transitòria primera, a la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, de règim electoral general (LOREG). I, a l'últim, tot i que la Proposició de llei, certament, no regula les garanties jurisdiccionals perquè no disposa de competència per fer-ho, és obvi que en aquells processos de consulta on el ciutadà, eventualment, pugui veure lesionat el seu dret de sufragi, sempre tindrà expedita la via de les garanties jurisdiccionals que ofereix en seu judicial ordinària la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa i, si escau, la via extraordinària del recurs d'empara davant la jurisdicció constitucional (art. 53.2 CE).

Dit això, la pregunta que a parer meu s'havia de formular el Consell per resoldre la petició de dictamen feta pels diferents grups parlamentaris, havia de ser si les diferències que s'acaben de descriure introduïdes per la Proposició presentaven una entitat jurídica substantiva i suficient per excloure, en vista de la ineludible jurisprudència constitucional abans exposada, l'existència d'un referèndum encobert. Malgrat el lloable esforç d'argumentació contingut en el Dictamen aprovat per la majoria, entenc que, tanmateix, la resposta donada no permet afirmar que la dita exclusió del referèndum hagi quedat fonamentada. Els motius específics de la meva discrepància amb la posició majoritària sostinguda pel Consell s'expressen seguidament.

5. Abans, però, de concretar el meu dissentiment amb algunes de les conclusions del Dictamen, s'escau que fixi la meva posició pel que fa als aspectes d'ordre competencial que afecten la Proposició de llei.

En el seu article 1, en el títol I relatiu a les disposicions generals, el text legislatiu prescriu, respecte de l'objecte i àmbit d'aplicació de les consultes populars no referendàries i altres formes i mecanismes de participació ciutadana, que la seva regulació es farà «en l'àmbit competencial de la Generalitat i dels ens locals». Amb aquesta referència a l'àmbit competencial de la Generalitat i dels ens locals, el precepte

en si mateix no pot oferir cap mena de retret d'inconstitucionalitat.

Sobre allò que s'hagi d'entendre sobre «l'àmbit competencial de la Generalitat», sostinc que aquest està determinat per les matèries competencials que d'acord amb el principi dispositiu són fixades pel bloc de la constitucionalitat i que, essencialment, però no únicament, es concreten en el capítol II del títol IV de l'Estatut. D'aquesta forma, participo d'una concepció àmplia d'allò que es pugui entendre com a àmbit competencial de les CCAA, en el sentit d'incloure també altres aspectes funcionals diferents dels que resten vinculats a les matèries competencials de l'esmentat capítol II del títol IV EAC. Més concretament, cal referir-se a aquelles altres funcions que li són reconegudes a la Generalitat com a institució d'autogovern, en el marc de les seves relacions amb les institucions centrals de l'Estat. Entre d'altres, per exemple, es poden esmentar les que reconeixen la iniciativa legislativa a les assemblees de les comunitats autònomes i, per tant, al Parlament de Catalunya, per sol·licitar del Govern l'adopció d'un projecte de llei o remetre a la Mesa del Congrés dels Diputats una proposició de llei (art. 87.2 CE) o, també, exercir la iniciativa legislativa per reformar la Constitució (art. 166 CE).

Des d'aquesta concepció de l'àmbit competencial que correspon a la Generalitat, i sempre tenint en compte l'ordenament constitucional actualment vigent, entenc que suposarien un referèndum aquella mena de consultes populars que versin sobre matèries competencials que són competència de l'Estat, o aquelles altres —òbviament— que afectin decisions que pertanyen al constituent, respecte de les quals únicament els poders públics constituïts, en funcions de poder constituent derivat, poden decidir. Mentre que no tenen la naturalesa referendària aquelles consultes sobre assumptes que formen part de les competències de la Generalitat en els termes amplis que acabo de formular.

Per tant, atesos els antecedents d'ordre divers que acompanyen la Proposició de llei que ha estat objecte del nostre Dictamen i que han estat descrits en el fonament jurídic primer, el meu parer és que la Constitució, certament,

impedeix una consulta no referendària de les previstes en la Proposició de llei, de forma indiscriminada i sense distinció per raó de l'objecte de la competència, que afecti competències de l'Estat o decisions del constituent. Però, per contra, opino que admet, per exemple, una consulta popular referendària que tingui per objecte avaluar el suport de la ciutadania de Catalunya a una futura reforma de la Constitució en un sentit determinat. Però, en aquest cas, és evident que aquest referèndum sempre demanaria l'autorització de l'Estat (art. 149.1.32 CE).

Ara bé, aquesta no és una conclusió que pugui derivar-se actualment de la jurisprudència constitucional que abans he descrit, especialment de la reiterada STC 103/2008 (FJ 2 i 4), de tal manera que pogués permetre una consulta que, si tingués el suport del cos electoral, suposés encetar una reforma constitucional. En vista d'aquesta doctrina, no és el cas. Per tant, el nostre parer consultiu havia de comptar també amb aquest condicionament jurisprudencial al qual he fet complida referència anteriorment.

6. D'acord, doncs, amb la interpretació que del bloc de la constitucionalitat integrat especialment pels articles 149.1.32 CE i 122 EAC, ha fet la jurisprudència constitucional (STC 119/1995, 103/2008 i 31/2010), passo a exposar la meva discrepància respecte d'una part de les conclusions del Dictamen que avalen la constitucionalitat i l'estatutarietat dels articles 3.1, 6.3 i 12 de la Proposició de llei.

L'article 3.1 relatiu al concepte i les modalitats de les consultes populars no referendàries estableix el següent: «1. S'entén per *consulta popular no referendària* la convocatòria feta per les autoritats competents, d'acord amb el que estableix aquesta llei, a les persones legitimades en cada cas perquè manifestin llur opinió sobre una determinada actuació, decisió o política pública, mitjançant votació».

Del contingut literal d'aquest precepte cal destacar, en primer lloc, dos elements principals que, d'acord amb la voluntat del legislador, serveixen per definir la singularitat que, sens dubte, ofereix la modalitat de la consulta popular no referendària: d'una banda, la manifestació de «llur opinió»

sobre una determinada actuació, decisió o política pública per part de les persones legitimades per fer-ho; i de l'altra, que la manifestació d'aquesta opinió s'ha de fer «mitjançant el vot». Doncs bé, formalment o, si es vol, en abstracte, aquí apareixen dos conceptes amb transcendència jurídica que presenten un significat diferent. Perquè, en efecte, donar a conèixer l'opinió no és cap altra cosa que la manifestació d'un dret fonamental que és la llibertat d'expressió. Per la seva banda, expressar una posició personal sobre un tema a través del vot és la manifestació del dret de participació. En aquest cas, estarem davant del dret fonamental de participació política (art. 23 CE), si la participació s'articula a través de les eleccions a càrrecs representatius o, més excepcionalment, de forma directa mitjançant el referèndum.

Més concretament, el dret a manifestar opinions atribueix al seu titular el poder jurídic de fer-ho i alhora imposa a tercers, públics o privats, el correlatiu deure d'abstenir-se d'impedir, coartar o restringir aquesta exteriorització, i el deure de suportar allò que els altres diguin sobre un mateix o sobre aquelles qüestions que puguin ser del seu interès (STC 6/1981 i 12/1982). Per tant, la llibertat d'opinió és un dret de llibertat dels que garanteixen una acció del titular —expressar opinions— o, tot el contrari, la decisió de no fer-ho —llibertat negativa d'expressió— (STC 153/2000). Per la seva banda, i en una lògica jurídica diferent, ja hem vist anteriorment que la participació política és una forma de participació de la ciutadania en la que es manifesta la sobirania popular, que s'exerceix habitualment a través de les eleccions a càrrecs representatius de forma directa, i de manera no habitual per part del poble mitjançant el referèndum (STC 119/1995).

Doncs bé, ateses aquestes consideracions prèvies, l'apartat 1 de l'article 3 no està definint les consultes populars no referendàries com una forma més de llibertat d'expressió, mitjançant la qual els ciutadans manifesten la seva opinió sobre una determinada actuació, decisió o política pública. No, allò que està regulant és el dret de participació, que és un dret ben diferent. No està regulant la llibertat d'expressió, perquè aquest dret fonamental a la llibertat d'expressió

requereix per manifestar-se no solament la imprescindible voluntat del seu titular tant per manifestar una opinió o pensament com per no fer-ho, sinó que habitualment, també, requereix d'instruments de suport com són els mitjans de comunicació (art. 20 CE), les reunions i manifestacions públiques (art. 21 CE), les associacions (art. 22 CE), etc. Però, quan l'instrument a través del qual l'opinió s'expressa és el vot, l'acte resultant ja no és la llibertat d'expressió sinó el dret de participació a través del sufragi.

Certament, aquest dret es pot articular en àmbits i circumstàncies molt diversos per raó de la matèria sobre la qual es projecti. Per exemple, elegir els òrgans directius d'una associació privada o votar en una consulta municipal sobre el trajecte que hauria de seguir un futur mitjà de transport. Però, si l'opinió del subjecte titular del dret es manifesta amb motiu de la convocatòria d'unes eleccions o mitjançant la modalitat de consulta popular referendària, el resultat d'expressar l'opinió no és altra cosa que el dret fonamental de participació política (art. 23 CE).

Doncs bé, no ha d'oferir dubtes que l'apartat 1 de l'article 3 està regulant un dret general de participació i no cap altre dret que pugui incidir en l'activitat participativa dels ciutadans. I tampoc els pot oferir que el mateix precepte està regulant una crida a l'electorat formulat en termes generals perquè es manifesti sobre una determinada actuació, decisió o política pública mitjançant l'emissió del vot.

Dit això, en segon lloc, l'examen d'aquest precepte obliga, inevitablement, a retornar a la jurisprudència constitucional abans citada (STC 103/2008, FJ 2) per recordar que el referèndum, com una espècie de consulta popular, no es una via per demanar l'opinió dels ciutadans sobre qualsevol assumpte d'interès públic, i a través de qualsevol procediment, sinó que és «aquella consulta cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral [expresivo de la voluntad del pueblo (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10)] conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral, esto es, basado en el censo, gestionado por la Administración electoral y asegurado con garantías jurisdiccionales específicas». D'acord amb aquest paràmetre

jurisprudencial que, com ja he assenyalat anteriorment, és tributari d'una concepció orgànica i procedimental de la institució de la participació directa, l'apartat 1 de l'article 3 prescriu una crida general a l'electorat. Per bé que aquesta pot oferir gradacions diverses, en funció de l'espectre de persones legitimades per raó de la convocatòria, el cert és que formalment preveu una apel·lació a l'electorat perquè es manifesti a través del vot.

Aquesta crida a la població va acompanyada, en els articles següents, de la regulació d'un règim jurídic específic sobre el procediment electoral a través d'una Administració creada a aquest efecte i, tot i que no les regula perquè no li correspon, no es poden excloure garanties jurisdiccionals. Doncs bé, malgrat les diferències que es detecten i que he subratllat anteriorment com un esforç del legislador per superar els límits jurisprudencials, l'esquema dissenyat està configurat prenent com a referència la doctrina establerta a la precitada STC 103/2008. En aquest sentit, entenc que les diferències establertes no són substancials per diferenciar la consulta no referendària que regula la Proposició de llei d'allò que la jurisprudència en vigor defineix com a referèndum. I, per tant, contravé aquesta jurisprudència.

En el marc d'aquesta línia argumental, així mateix, no comparteixo l'argumentació sostinguda per la majoria sobre el cànon emprat per emetre el nostre parer consultiu, segons la qual «en el marc de l'ordenament constitucional espanyol, no existeixen matèries i assumptes vedats a l'opinió i exclosos del parer ciutadà, ni tal sols quan la generalitat de la població d'un territori és consultada des d'instàncies institucionals, dotades d'una autèntica autonomia política, amb el benentès que les conseqüències de l'obtenció d'aquest parer estaran limitades en primer lloc per les prescripcions constitucionals i, per extensió, per totes aquelles exigències o condicionants legals que derivin de l'ordenament jurídic en el qual s'insereix la regulació que crea el corresponent instrument de consulta» (fonament jurídic segon). No ho puc compartir perquè fa abstracció dels límits formals que no poden ser ignorats i que afecten qualsevol consulta, prengui o no la forma de referèndum.

Perquè, en efecte, formulada l'argumentació majoritària en aquests termes, comportaria que tota matèria, amb independència del contingut que tingués, podria ser objecte de consulta per convocar l'electorat a pronunciar-se. I essent així, entenc que aquesta interpretació no disposa de la cobertura constitucional que el Dictamen aprovat per la majoria li atribueix. No la té perquè segons qui fos l'objecte de la consulta s'haurien de tenir en compte dues exigències ineludibles. La primera és de naturalesa formal, que remet al procediment de reforma constitucional, i la segona, de caràcter material, que reenvia la qüestió a les prescripcions competencials del bloc de la constitucionalitat.

Així, des de la perspectiva formal, convé recordar el que, per exemple, estableix la jurisprudència constitucional quan una hipotètica consulta planteja «una cuestión que afecte al orden constituido y también al fundamento mismo del orden constitucional». En aquest cas que, entre d'altres, seria un dels possibles a plantejar segons la concepció il·limitada de l'objecte de la consulta sostingut per la majoria, el Tribunal assenyala que «[u]na afectación de esa naturaleza y con tal alcance es desde luego factible en nuestro ordenamiento, toda vez que, en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, según recordamos en la STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7, “siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales”, no hay límites materiales a la revisión constitucional». I després d'afegir que la Constitució «es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy diferente signo (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7)», tot seguit afirma que «el respeto a esos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable» (FJ 4).

Des del punt de vista material, l'acompliment dels requisits formals condueix a no obviar els límits sobre l'objecte d'una consulta, que també hi incideixen. Sobre aquest particular, cal fer avinent que, en la mesura que la Constitució no preveu clàusules expressives d'intangibilitat, no existeixen, en efecte, límits materials a la reforma. Però una altra qüestió molt diferent és si l'objecte d'una consulta realitzada per una

comunitat autònoma, i concretament per la Generalitat, està o no sotmès a límits. I respecte d'això no hi pot haver dubtes que la resposta ha de ser afirmativa. D'acord amb la concepció àmplia de les competències que he fonamentat anteriorment, entenc, però, que els límits estan fixats per l'àmbit competencial que li reconeix el bloc de la constitucionalitat, de tal manera que la consulta no podrà afectar les competències de l'Estat ni, òbviament, tampoc aquelles matèries que corresponen a una decisió prèvia del constituent. Naturalment, sens perjudici, quan s'escaigui, que la consulta a través de referèndum sigui autoritzada per l'Estat *ex* article 149.1.32 CE o s'activi el procediment, per al qual està legitimada la Generalitat, de reforma *ex* article 166 CE.

En conclusió, d'acord amb els arguments expressats en aquest apartat d'aquest vot discrepant, considero que l'apartat 1 de l'article 3 de la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana no estableix elements substancials de diferència amb el referèndum com a institució directa de participació política, raó per la qual hauria d'haver estat considerat contrari a l'article 149.1.32 de la Constitució i a l'article 122 de l'Estatut.

7. El segon element de la meua discrepància es projecta, per connexió amb l'anterior (art. 19.1 LCGE), sobre l'article 6 de la Proposició de llei, relatiu a la regulació del Registre de participació en consultes populars no referendàries. El desacord respecte del Dictamen es concreta específicament sobre l'apartat 3, que estableix el següent:

«3. La comunicació i l'actualització de les dades dels registres a què fa referència l'apartat 2 per part de l'òrgan responsable no requereix el consentiment de l'interessat, d'acord amb la normativa de protecció de dades.»

Per la seva banda l'apartat 2 determina que el Registre de participació en consultes populars no referendàries:

«és integrat per les dades del Registre de població de Catalunya i pel Registre de catalans i catalanes a l'exterior, ambdós en llur darrer tancament abans de la data de la

convocatòria, i per les dades d'altres instruments registrals que acreditin la condició de persona legitimada, determinats per les regles específiques de la convocatòria.»

Aquests preceptes són part integrant de les garanties administratives que la Proposició de Llei estableix, a fi d'assegurar els drets de què són titulars els membres legitimats del cos electoral de les diverses consultes que es puguin convocar. En la mesura que en els apartats anteriors d'aquest vot ja he expressat que, d'acord amb la jurisprudència constitucional citada, la Proposició de Llei aplica categories que són pròpies d'un referèndum a quelcom que prescriu que no ho és i que nego que sigui així, la meua discrepància, en funció de quin fos l'objecte de la consulta, també afecta alguns aspectes de la seva regulació. En conseqüència, dono per reproduïts els arguments d'ordre competencial abans expressats per afirmar que respecte d'aquest precepte també quedarien vulnerats l'article 149.1.32 CE i l'article 122 EAC.

D'acord amb aquesta asseveració, que comporta que la Proposició de Llei regula un aspecte de les consultes populars sobre les quals el bloc de la constitucionalitat no li atribueix la competència, considero, així mateix, que el contingut material de l'apartat 3 de l'article 6 planteja també problemes d'ordre constitucional, en aquest cas referits a la deguda protecció de què han de gaudir els drets fonamentals dels electors. Em refereixo concretament a la preceptiva garantia del dret a la protecció de les dades personals o autodeterminació informativa reconegut per la Constitució (art. 18.4 CE), com a dret de nova planta, de caràcter autònom (STC 292/2000, de 30 de novembre, FJ 4 i 6) i, per tant, dotat de substantivitat pròpia respecte de d'altres drets de la personalitat, com ara el dret a la intimitat (art. 18.1 CE).

El dret a l'autodeterminació informativa o dret a l'*habeas data* és un dret fonamental que faculta el seu titular a consultar les dades que el concerneixen al Registre general de protecció de dades, a accedir a la informació sobre les que estan sotmeses a tractament, així com també a exercir el dret d'oposició, rectificació i cancel·lació d'aquestes. Entre els principis de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de

protecció de dades de caràcter personal (LOPD) es troba el consentiment de l'afectat (art. 6), segons el qual:

- «1. El tractament de les dades de caràcter personal requereix el consentiment inequívoc de l'afectat, llevat que la llei disposi una altra cosa.
2. No cal el consentiment quan les dades de caràcter personal es recullin per a l'exercici de les funcions pròpies de les administracions públiques en l'àmbit de les seves competències.»

El Registre de població de Catalunya, segons el que prescriu l'article 47 de la Llei 23/1998, de 30 de desembre, d'estadística de Catalunya, «és un registre administratiu on figuren les dades actualitzades de caràcter obligatori dels veïns inscrits en els padrons municipals d'habitants de tots el ajuntaments de Catalunya». De manera coherent amb el que prescriu el precitat article 6.2 LOPD, aquesta llei estadística estableix que: «Els òrgans de la Generalitat de Catalunya poden utilitzar les dades del Registre de Població de Catalunya només si els cal per a l'exercici de llurs competències, i exclusivament per a afers en els quals la residència o el domicili siguin dades rellevants» (art. 48 Llei 23/1998).

Que les dades relatives a la residència i al domicili siguin rellevants per a l'exercici del dret de sufragi no hi pot haver cap mena de dubte. Però tampoc n'hi pot haver sobre l'absència de legitimitat jurídica del seu ús si, com és el cas, l'administració pública que les utilitza no disposa de competència per a fer-ho. En conseqüència, d'acord amb l'argumentació abans exposada, en el cas que regula la Proposició de Llei, i atès que l'òrgan responsable de la Generalitat o el dels ens locals no disposen de competència per a la comunicació i l'actualització de les dades del Registre de població de Catalunya, l'apartat 3 de l'article 6 de la Proposició vulnera l'article 149.1.32 CE i l'article 122 EAC, així com també el dret a la protecció de les dades de l'article 18.4 de la Constitució i l'article 31 de l'Estatut, raó per la qual hauria hagut de ser considerat contrari a ambdues normes.

8. A l'últim, la meua discrepància afecta també l'article 12 de la Proposició de llei que regula el decret de convocatòria de les consultes. Més enllà dels retrets d'ordre competencial que també troben el seu referent a l'article 149.1.32 CE, en funció de l'objecte de la consulta, que han estat argumentats anteriorment i que no cal reiterar de bell nou, el contingut d'aquest precepte també posa de manifest altres que afecten la reserva de llei establerta a l'article 29.1 i .6 EAC, que la Proposició de llei no respecta.

La reserva de llei és un mandat dirigit per la Constitució als òrgans legislatius, ja siguin aquests les Corts Generals o, en el cas del nostre Dictamen, el Parlament de Catalunya, perquè exerceixin per si mateixos la potestat legislativa que la Constitució i l'Estatut d'autonomia els ha encomanat. D'acord amb la jurisprudència constitucional, el principi de reserva de llei comporta «una garantía esencial de nuestro Estado de Derecho» (STC 83/1984). Així mateix, ha afegit que la reserva de llei no és solament «una interdicción al Gobierno como titular de la potestad reglamentaria» (STC 58/1982), per impedir-li que procedeixi a una regulació *praeter legem* en aquesta zona reservada al legislador, sinó que a més constitueix «un mandato al legislador» perquè reguli els aspectes substancials de la matèria reservada. En el context d'aquesta lògica argumental, la STC 83/1984 insisteix que «su significado último [*el de la reserva de llei*] és d'assegurar als ciutadans que el contingut d'aquesta «dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes». Raó per la qual «el principio no excluye, ciertamente, la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador».

L'article 29 de l'Estatut estableix una reserva de llei per a la regulació del dret de participació, que la norma institucional bàsica engloba dins la categoria dels drets en l'àmbit polític i de l'Administració (capítol II del títol I), en els termes següents:

«1. Els ciutadans de Catalunya tenen dret a participar en condicions d'igualtat en els afers públics de Catalunya, de manera directa o bé per mitjà de representants, en els supòsits i en els termes que estableixin aquest Estatut i les lleis.

[...]

6. Els ciutadans de Catalunya tenen dret a promoure la convocatòria de consultes populars per la Generalitat i els ajuntaments, en matèria de les competències respectives, en la forma i amb les condicions que les lleis estableixen.»

La reserva de llei permet al Parlament, d'acord amb la Constitució i la jurisprudència constitucional (STC 247/2007 i 31/2010), completar en certa manera la regulació per llei orgànica dels drets i llibertats reconeguts per la norma suprema al títol I CE. Dins del —certament— estret marge d'acció normativa del que disposa el Parlament, no hi pot haver dubte que l'article 29 de l'Estatut atribueix al Parlament, com a expressió del pluralisme polític de la societat, preeminència en la regulació dels trets essencials del dret de participació directa a través de les consultes populars.

Per contra, l'article 12 de la Proposició de llei, que regula un aspecte tan rellevant en qualsevol procés participatiu electoral com és el cas del règim jurídic del decret de convocatòria de les consultes, exclou el Parlament de la regulació d'aspectes d'aquest decret que no poden quedar a la lliure disponibilitat de l'òrgan convocant, ja sigui el president de la Generalitat o l'òrgan de qualsevol ens local.

Del contingut d'aquest precepte cal subratllar, en primer lloc, el seu ampli i, encara es podria afirmar, omnímode contingut que presenta: a més de la pregunta o preguntes de la consulta, les persones que poden participar, el dia i les modalitats de votació, les regles específiques de la consulta, la difusió institucional d'aquesta i, àdhuc, una memòria econòmica de les despeses de la consulta.

Però, en segon lloc, allò que, a l'efecte de la discrepància que expresso en aquest vot dissident, escau especialment posar en relleu, és que d'aquest extens i atípic contingut del decret de convocatòria de les consultes destaquen dos aspectes respecte del quals, *prima facie*, la regulació bàsica hauria de

correspondre al Parlament, i no quedar a costa de la decisió unívoca de l'òrgan executiu convocant. En aquest sentit, la deslegalització o degradació normativa que traspua la Proposició de llei en aquest precepte condueix a un excés de capacitat de decisió sobre aspectes nodals del procediment que no poden correspondre als òrgans executius convocants. D'acord amb aquesta premissa, cal centrar l'atenció concretament en:

1) L'apartat *b*, que estableix que el decret de convocatòria ha de d'incloure «les persones que poden participar en la consulta». Entenc, per contra, que la llei i només la llei hauria de determinar, si més no, els criteris objectius generals que han de vincular les persones legitimades per participar en una consulta, sense que sigui suficient el contingut que prescriu l'article 5 sobre les persones legitimades en funció de l'edat, la nacionalitat i els anys de residència.

2) L'apartat *d*, sobre les modalitats de votació. Atès que la forma de votació, per exemple, el vot en urna, el vot electrònic o el vot a través de diversos suports telemàtics, etc., és, conjuntament amb la circumscripció i la fórmula electoral, part integrant del sistema electoral, han de ser tots objecte de reserva formal de llei.

En conseqüència, els apartats *b* i *d* de l'article 12.1 vulneren l'article 149.1.32 CE i l'article 122 EAC, a més de la reserva de llei que preceptua l'article 29.1 i 6 de l'Estatut, raó per la qual hauria d'haver estat considerat també contrari a aquests preceptes de l'Estatut.

Barcelona, 21 d'agost de 2014

VOT PARTICULAR

Vot particular que formula el conseller senyor Carles Jaume Fernández al Dictamen 19/2014, emès en data 19 d'agost, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries

El conseller signant, a través d'aquest vot particular, exposa la seva discrepància respecte de la posició majoritària del Consell en el Dictamen emès sobre la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana, aprovada per la Comissió d'Asser Institucionals del Parlament de Catalunya en data 16 de juliol de 2014 (BOPC de 17 de juliol de 2014).

1. El Dictamen 19/2014, de 19 d'agost, parteix de la base que la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana (en endavant, la Proposició de llei) troba empara en els articles 29.1 EAC («Els ciutadans de Catalunya tenen dret a participar en condicions d'igualtat en els afers públics de Catalunya, de manera directa o bé per mitjà de representants, en els supòsits i en els termes que estableixen aquest Estatut i les lleis»); 29.6 EAC («Els ciutadans de Catalunya tenen dret a promoure la convocatòria de consultes populars per la Generalitat i els ajuntaments, en matèria de les competències respectives, en la forma i amb les condicions que les lleis estableixen») i 122 EAC («Correspon a la Generalitat la competència exclusiva per a l'establiment [...] i la convocatòria per la mateixa Generalitat o pels ens locals, en l'àmbit de llurs competències, d'enquestes, audiències públiques, fòrums de participació i qualsevol altre instrument de consulta popular, salvant el que disposa l'article 149.1.32 de la Constitució»), i respecta els límits que determina la mateixa jurisprudència constitucional en relació amb les institucions referendàries en interpretar els articles 23, 92 i 149.1.32 CE, per una banda, i l'article 122 EAC, per l'altra, especialment en les STC 103/2008, d'11 de setembre, i 31/2010, de 28 de juny, respectivament. La majoria del Consell, un cop s'efectua la projecció del cànon de constitucionalitat i estatutarietat sobre els preceptes concrets de la Proposició de llei, d'acord amb els preceptes sol·licitats pels diferents grups parlamentaris, conclou que la Proposició de llei no vulnera ni la Constitució ni l'Estatut.

Pel que fa a la sol·licitud concreta que efectuen dos grups parlamentaris, en el sentit que el Consell es pronunciï sobre el contingut de la doble pregunta anunciada pel president de

la Generalitat de Catalunya, en data 12 de desembre de 2013, en relació amb el contingut de la Proposició de Llei, que serà hipotèticament sotmesa a consulta el 9 de novembre d'enguany, la majoria del Consell, si bé no obvia aquesta circumstància en el Dictamen, no entra, però, en l'anàlisi del contingut de la doble pregunta en tractar-se d'una qüestió d'oportunitat i, en no formar part del contingut de la Proposició de Llei, la desvincula d'aquesta.

2. Doncs bé, un cop descrits de manera succinta els arguments sobre els quals es fonamenta la posició majoritària del Consell a favor de la constitucionalitat i l'estatutarietat del text dictaminat exposo les raons de la meva discrepància sobre la base de tres línies argumentals: la discrepància amb el punt de partida del Dictamen mateix, en el sentit que la Proposició de Llei no té cabuda en el marc constitucional vigent, tal com està formulat el text actual (apt. 2.1); la discrepància sobre la manca de vinculació de la doble pregunta anunciada en data 12 de desembre de 2013 amb relació a la Proposició de Llei (apt. 2.2), i, finalment, efectuaré algunes consideracions genèriques respecte d'alguns articles concrets del text dictaminat que, per la naturalesa de les qüestions que regulen i el seu contingut, plantegen raonables dubtes de constitucionalitat (apt. 2.3).

2.1. El Dictamen emès pel Consell de Garanties Estatutàries conclou, com s'ha dit, que la Proposició de Llei, dictada a l'empара dels articles 29.1 i 6 EAC i 122 EAC, no vulnera ni la Constitució ni l'Estatut. A més, considera que no afecta els articles 23, 92 i 149.1.32 CE, en no tractar-se d'un referèndum, i respecta els límits que estableix la mateixa jurisprudència constitucional per diferenciar el referèndum dels altres procediments que permeten a la ciutadania manifestar la seva opinió sobre diferents qüestions o assumptes d'interès públic, entre els quals s'inclou la consulta popular no referendària, que regula la Proposició de Llei. A parer meu, aquesta interpretació no s'ajusta plenament a allò que ha interpretat el Tribunal Constitucional en examinar la naturalesa i les característiques del referèndum.

Efectivament, la STC 103/2008, d'11 de setembre, FJ 2, ha concretat quines són les característiques que, en l'actual ordenament constitucional, defineixen el referèndum, i que permeten diferenciar aquest procediment de consulta a la ciutadania dels altres procediments o modalitats possibles, independentment de la denominació que se'ls vulgui donar. La jurisprudència constitucional considera que «el referèndum es un instrumento de participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos, esto es, para el ejercicio del derecho fundamental reconocido en el art. 23.1 CE», i afegeix que «es, por tanto, una especie del género “consulta popular” con la que no se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimiento, sino aquella consulta cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral (expresivo de la voluntad del pueblo: STC 12/2008, de 29 de marzo, FJ 10) conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral». El Tribunal Constitucional conclou que el nucli essencial del referèndum, allò que el caracteritza i el diferencia, està constituït per la concurrència de tres elements. Primerament, es tracta d'una modalitat de consulta que exigeix que la participació de la ciutadania s'articuli a través del cens. Segonament, és necessària la intervenció, en l'àmbit de les competències legalment establertes, dels òrgans que integren l'anomenada «administració electoral», ja que aquesta és la responsable de la gestió del procés de consulta en pro del desenvolupament d'un procés amb totes les garanties de seguretat i transparència. I, finalment, el referèndum disposa d'un sistema de garanties jurisdiccionals específiques. A més a més, correspon a l'Estat la competència per a la seva autorització, establiment i regulació, tal com ha interpretat la STC 31/2010, quan afirma, en relació amb l'abast de l'excepció que fa l'article 122 EAC respecte de l'article 149.1.32 CE, que la competència [estatal] «no puede limitarse a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum, sino que ha de extenderse a la entera disciplina de esta institución, esto es, su establecimiento y regulación». Aquesta Sentència, en interpretar el precepte estatutari esmentat, assumeix la

doctrina de la STC 103/2008 i admet la possibilitat que coexisteixi el referèndum amb altres tipus de consultes populars.

Per tant, no existeix cap impediment perquè la llei pugui regular altres procediments de participació ciutadana diferents del referèndum, amb l'objectiu que la ciutadania expressi la seva opinió en ser consultada pels poders públics, però és evident que, amb independència del nom i el règim específic que es doni a aquesta altra tipologia de consulta, en cap cas pot incorporar els elements que configuren el referèndum, o de similars, o que puguin portar a una identificació tal que es confonguin totes dues institucions, ja que els elements esmentats caracteritzen la institució referendària i operen com a límit infranquejable respecte d'altres vies de consulta. I, coherentment, les comunitats autònomes amb competències assumides en matèria de consultes populars poden establir una regulació d'aquests altres procediments no referendaris, amb els límits esmentats.

Doncs bé, si efectuem una anàlisi del redactat concret de la Proposició de llei, es pot observar que en aquesta bé es regulen de forma quasi mimètica una sèrie d'aspectes que tenen un clar paral·lelisme amb els elements que caracteritzen el referèndum, o bé s'incorpora una certa regulació que indueix a un equívoc clar en identificar-se amb aquells elements.

En primer lloc, observem que l'article 6 regula el «Registre de participació», que té un cert paral·lelisme amb el cens, i que la Proposició de llei el defineix com aquell que «inclou totes les persones que poden ésser cridades a participar en una consulta, d'acord amb la llei», persones que prèviament han estat concretades i acotades per l'article 5. Tot seguit, la resta del precepte identifica les dades que integren el dit Registre («les dades del Registre de població de Catalunya i [...] les dades del Registre de catalans i catalanes a l'exterior, ambdós en llur darrer tancament [...], i les dades d'altres instruments registrals que acreditin la condició de persona legitimada») i acaba regulant el procediment de revisió i actualització de les dades. Sense existir una regulació idèntica a la de les normes que regulen la gestió del cens electoral, el

cert es que el seu contingut indueix a la identificació amb les normes de gestió del cens, que és la base sobre la qual es forma el cos electoral.

En segon lloc, els articles 14 i 15; 16 i 17; i 19 i 20 regulen, respectivament, una Comissió de Control, unes comissions de seguiment i les meses de consultes, que tenen un paral·lelisme perfectament identificable amb la Junta Electoral Central, les juntes electorals provincials i de zona i les meses i seccions electorals, regulades per la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, de règim electoral general, i ulteriors modificacions (en endavant, LOREG). Els articles citats defineixen cadascuna de les comissions, en concreten la seva composició i n'enumeren les seves funcions, que, en alguns dels seus apartats, coincideixen amb les previstes per la LOREG respecte de les juntes electorals, però adaptades a la tipologia de procediment de consulta que es regula. Per citar un exemple concret, observem que l'article 15.1.a atribueix a la Comissió de Control la funció de «[r]esoldre els recursos interposats contra les decisions de les comissions de seguiment», funció aquesta que té un paral·lelisme evident amb la que s'atribueix a la Junta Electoral Central en l'article 19.1.e LOREG («e) Revocar de oficio en cualquier tiempo o, a instancia de parte interesada dentro de los plazos previstos en el artículo 21 de esta Ley, las decisiones de las Juntas Electorales Provinciales y, en su caso, de Comunidad Autónoma»). La Proposició de llei, doncs, dota al procés de consulta d'una estructura administrativa que és una transposició de l'administració electoral prevista en la LOREG.

I, finalment, la Proposició de llei articula un sistema de garanties propi i específic (art. 13), que, si bé és cert que no és en si mateix una translació mimètica del sistema de garanties jurisdiccionals establert per la normativa electoral, conté diverses previsions que donen entrada al sistema de garanties jurisdiccionals establert per al referèndum. Això succeeix quan la Proposició de llei determina la naturalesa dels actes que emeten els òrgans que integren l'estructura organitzativa de la consulta i en determina el seu règim, fet aquest que es preveu, per exemple, a l'article 15.2 («La Comissió de Control té naturalesa administrativa i els seus

actes posen fi a la via administrativa») i 17.2 («Contra els acords de la comissió de seguiment es pot recórrer davant la Comissió de Control»), que permeten deduir fàcilment que la darrera garantia de caràcter jurisdiccional que correspon és la de la via de la jurisdicció contenciosa electoral, a la qual òbviament no s'hi refereix expressament, però que ningú pot negar que seria la competent per resoldre les discrepàncies i els conflictes suscitats.

Aquesta anàlisi em porta a concloure que la Proposició de llei regula una simulació de referèndum, o, si es prefereix, un referèndum encobert sota una fórmula que anomena «consulta popular no referendària», ja que el text, sense entrar en aspectes de caire nominalista, incorpora els elements propis del referèndum, la qual cosa al meu parer invalida la Proposició de llei quant al seu ajustament a la Constitució i l'Estatut.

2.2. El segon aspecte sobre el qual discrepo de la majoria del Consell és el relatiu a la manca de vinculació de la doble pregunta, anunciada el passat 12 de desembre de 2013, amb la Proposició de llei dictaminada. És cert que el dictamen no obvia aquesta circumstància, esmentant-la en el seu fonament jurídic primer i tractant el tema de forma àmplia, però el desvincula de la Proposició de llei, i de conformitat amb el que disposa la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, en tractar-se d'una qüestió d'oportunitat o de conveniència, no es pronuncia sobre el contingut de la doble pregunta. La meua discrepància no rau en aquesta darrera posició, però sí, en canvi, en el fet que considero que existeix una relació causal entre la Proposició de llei i l'existència de la pregunta que es vol sotmetre a consulta el 9 de novembre d'enguany, i que aquesta circumstància, que no podem eludir, condiona enormement la regulació de l'objecte i de l'àmbit material de la consulta no referendària regulada per la Proposició de llei.

En el vot particular que vaig efectuar en el Dictamen 1/2014, de 3 de gener, sobre el Projecte de llei de pressupostos de la Generalitat per al 2014, en referència a la partida pressupostària destinada a una consulta, vaig expressar que, en aquell moment i en aquell context (desembre de 2013-gener de 2014), no podia obviar-se l'existència d'una pregunta i la

previsió d'una hipotètica consulta, i vaig vincular aquest fet amb la previsió pressupostària que feia el Projecte de Llei de pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2014, en destinar un import determinat en la partida GO 01D/227.0004/132 a «despeses de processos electorals i consultes populars», argumentant el vincle existent més enllà d'aspectes que podien titllar-se de qüestions de mera oportunitat.

Doncs bé, aquella argumentació pot traslladar-se a l'àmbit de l'anàlisi que efectuo en aquest vot particular, però en el marc de l'actual context, que no ha variat gaire, i d'aquest precís moment (agost de 2014), amb més intensitat, i enfortint-se encara més el vincle que existeix entre la previsió d'una consulta el 9 de novembre sobre la base d'una doble pregunta i l'establiment d'un marc normatiu per dur-la a terme. A parer meu, és obvi que no ens trobem davant d'una llei «singular», problemàtica aquesta tractada amb escreix en el DCGE 13/2014, de 15 de maig, que tingué com a objecte exclusiu la convocatòria i celebració de la consulta del dia 9 de novembre d'enguany, però no és simple casualitat que la Proposició de llei s'hagi impulsat i es pretengui aprovar pel Ple del Parlament amb anterioritat a l'esmentada data, i que, ara com ara i en el context esmentat, no es pretengui ni es prevegi dur a terme una altra hipotètica consulta sota el règim legal de la Proposició de llei dictaminada, si finalment s'aprova i entra en vigor. Aquestes evidències em porten a concloure que existeix un nexa causal entre l'aprovació de la Proposició de llei, la convocatòria de la consulta popular sota la cobertura de la Proposició de llei quan s'aprovi i es trobi vigent, i la celebració de la consulta el 9 de novembre, i això sobre la base de la doble pregunta.

Aquesta Proposició de llei es vol aprovar, abans de tot i per damunt de tot, per dur a terme la consulta del proper 9 de novembre.

Evidentment, arribats a aquest punt, resulta molt difícil no entrar en una valoració sobre la doble pregunta formulada el propassat dia 12 de desembre de 2013 en relació amb l'objecte i el concepte de la Proposició de llei (art. 1 i 3.1), aspectes que es troben vinculats directament a l'àmbit material

de la Proposició. A parer meu, contràriament a allò que sosté la posició majoritària del Consell, l'objecte d'una consulta no referendària no pot anar més enllà de sol·licitar de la ciutadania llur opinió sobre una actuació, una decisió o una política pública que estigui vinculada a les competències de la mateixa Generalitat, establertes en el capítol segon del títol IV de l'Estatut d'autonomia, ja que són precisament aquestes sobre les quals es projecta l'exercici de l'autogovern constitucionalment reconegut (art. 2 CE), i això sense perdre de vista quin és el concepte i l'ús jurídic que de la noció «competència» fan la mateixa Constitució i la jurisprudència constitucional. La doble pregunta, tal com està formulada actualment, per més que s'afirmi que és un mer acord polític sense transcendència jurídica, planteja unes qüestions que ultrapassen les competències de la Generalitat de Catalunya, considerada com a comunitat autònoma, en afectar directament a l'estructura juridicopolítica de l'Estat espanyol i a la seva configuració actual tal com es dissenya en la Constitució, i, per tant, en tractar-se d'un assumpte de gran transcendència i rellevància polítiques, cosa sense cap mena de dubte evident, l'única via possible per obtenir el parer ciutadà és la d'apel·lar al cos electoral, a la totalitat del cos electoral, i això, en aquest moment i dins l'actual marc constitucional, només pot fer-se per via d'un referèndum *ex* article 92 CE.

En aquesta línia, puc arribar a compartir la posició majoritària del Consell quan afirma que «el referèndum és la via que compta amb les garanties més idònies a l'hora de conèixer el parer de la voluntat general», però no comparteixo el fet, tal com s'afirma, que «no ha de comportar una *vis* atractiva absoluta que sostregui les matèries més rellevants o sensibles de l'obtenció de l'opinió pública o ciutadana per altres vies diferents a la del referèndum», precisament perquè la qüestió de què tracta la doble pregunta és, per definició i en essència, una qüestió política d'especial transcendència i encaixa perfectament en un supòsit que legitimaria, si es cregués oportú, la convocatòria d'un referèndum per part de l'Estat, únic ens competent per fer-ho. I això en vista de la STC 103/2008, anteriorment citada.

2.3. En aquest darrer apartat vull exposar succintament els dubtes raonables de constitucionalitat respecte d'alguns dels preceptes concrets de la Proposició de llei que, per raó de la seva naturalesa i el seu contingut, tenen certa rellevància, tot i que, conformement a l'argumentació exposada en els apartats anteriors d'aquest vot particular, entenc que no caldria entrar ja en l'anàlisi de preceptes concrets. Aquests preceptes són els següents: 3.1; 4.3; 5.1 (i, per connexió, 36.4 i 41.1); 11.5, i 12.1.

L'article 3.1 de la Proposició de llei, en definir la consulta popular no referendària, determina que el seu objectiu és que les persones legitimades manifestin «la seva opinió sobre una determinada actuació, decisió o política pública». Segons el meu criteri, el redactat d'aquest precepte és molt ambigu i dóna cobertura a la convocatòria d'una consulta sobre qualsevol qüestió que els poders públics convocants creguin oportuna, fins i tot afectant àmbits competencials que no els són propis. Considero que el precepte esmentat obre la porta a la celebració de consultes sobre qualsevol assumpte, qüestió o matèria amb independència que la competència sobre la que versis la consulta en qüestió correspongui o no als poders públics convocants que, conformement amb el que disposa la Proposició de llei, són la Generalitat i els ens locals, circumstància que podria portar a la convocatòria de consultes sobre aspectes que afectessin les competències de l'Estat.

L'article 4.3 estableix una regulació exhaustiva i minuciosa dels requisits exigibles a la iniciativa institucional d'àmbit local. En concret, les lletres *a*, *b*, *c* i *e* contenen unes regles específiques sobre les majories exigibles per promoure la corresponent iniciativa local en funció de cadascun dels òrgans plenaris de l'ens local promotor de la consulta, sense deixar cap marge de regulació als ens locals mateixos. De forma especial s'exigeix l'aprovació per acord de la majoria simple o majoria absoluta, segons es tracti de plens municipals o de plens de consells comarcals, diputacions i consells de vegueria, regulació aquesta que pot conculcar l'autonomia local.

L'article 5 conté la regulació de les persones legitimades per ser cridades a participar en les consultes no referendàries. Algun dels aspectes als quals em refereixo en aquest punt

planteja per connexió un dubte semblant en d'altres articles de la Proposició de llei, com succeeix en la generalització de l'edat de setze anys, com a edat mínima en alguns supòsits, establerta en l'article 5.1, que es conté també en la regulació de la recollida de signatures pel que fa als fedataris especials per autenticar-les (art. 36.4) o en els processos de participació ciutadana, en què poden ser cridats a participar també les persones majors de setze anys (art. 41.1). Respecte a la regulació concreta de l'article 5, cal diferenciar tres situacions diferents, totes les quals susciten raonables dubtes de constitucionalitat.

La primera és la relativa al fet que puguin ser cridades a participar en les consultes les persones majors de setze anys, incloent-hi els catalans residents a l'estranger, és a dir, els menors de divuit anys, edat que es configura com la majoria d'edat (art. 12 CE), i, per tant, com el reconeixement de la plena capacitat jurídica i d'obrar. Si bé és cert que la determinació de la participació en el procés de consulta a partir dels setze anys és una opció del legislador, com podria haver estat una altra (catorze o quinze anys), no podem obviar el fet que la fixació d'una edat diferent als divuit anys és excepcional i s'estableix en funció de certes especificitats derivades de l'ordenament jurídic mateix, com succeeix en l'àmbit penal o laboral, circumstàncies que considero no concorren en aquest cas.

A més, és determinant el fet que la Proposició de llei utilitza una expressió força ambigua («poden ser cridats a participar en les consultes no referendàries mitjançant votació») per no evidenciar que ens trobem davant d'una manifestació concreta de l'exercici del dret de sufragi, que afecta el dret fonamental de participació reconegut per l'article 23.1 CE, que està reservat, de conformitat amb la legislació electoral, a les persones majors d'edat (art. 6.1 LOREG). En aquest sentit, entenc que el fet que la Proposició de llei no parli de «dret de vot», sinó de «cridats a participar» és un artificio per evitar que el dret de participació de l'article 23.1 CE, i el règim electoral general mateix, siguin un autèntic impediment per tal de permetre a aquestes persones participar (és a dir, votar) en un procés de consulta.

En aquest mateix article, la segona regulació que planteja dubtes raonables de constitucionalitat és la referida als requisits de participació establerts per a les persones majors de setze anys ciutadanes nacionals d'estats membres de la Unió Europea, i per a les persones majors de setze anys nacionals de tercers estats; en aquests dos supòsits pel límit que pot suposar l'exercici del dret de sufragi per part dels ciutadans estrangers, i que afecta l'article 13 CE en relació amb l'article 23.1 CE, que són, tots dos, àmbits de competència estatal.

I, finalment, no deixa de sorprendre que la Proposició de llei reconegui que poden ser cridades a participar en les consultes populars no referendàries les persones «que tinguin la condició política de catalans, incloent-hi els catalans residents a l'estranger» i, en canvi, no es reconegui aquesta mateixa legitimació als catalans residents a la resta de l'Estat, més tenint en compte que podria haver-se optat per facilitar la inclusió d'aquest grup de persones a través del punt de connexió que suposa el veïnatge civil. Aquesta omisió és, a parer meu, intencionada, i enforteix encara més la meua posició, manifestada en l'apartat 2.2 d'aquest vot particular, sobre el vincle existent entre la Proposició de llei dictaminada i la pretesa consulta del proper 9 de novembre de 2014.

Crec evident que, en acollir-se el criteri del veïnatge administratiu, la Proposició de llei opta per un criteri clarament restrictiu amb una certa voluntat d'excloure un cert gruix de persones com a hipotètiques participants en les consultes.

Un altre dels preceptes de la Proposició de llei que mereix atenció és l'article 11.5, tot i que és cert que no ha estat sol·licitat el seu examen per cap dels grups parlamentaris peticionaris del Dictamen. L'esmentat precepte determina que «[n]o es poden formular consultes que puguin afectar, limitar o restringir els drets i les llibertats fonamentals de la secció primera del capítol II del títol I de la Constitució, i els drets i deures dels capítols I, II i III del títol I de l'Estatut». Doncs bé, a parer meu, el fet que el precepte en qüestió no estengui la limitació de les consultes a la totalitat dels drets i les llibertats constitucionals reconeguts en el títol I CE no es deu a un mer descuit, ja que resulta que, entre els articles constitucionals

omesos, ens en trobem alguns de destacats que afecten drets de certa rellevància, tot i no ser fonamentals, com són l'article 11 (dret de nacionalitat), 12 (majoria d'edat), 13 (drets dels estrangers a Espanya), 32 (dret al matrimoni), 33 (dret a la propietat privada i a l'herència) o 38 (llibertat d'empresa), per citar només alguns exemples, i curiosament alguns d'aquests drets no tenen el seu trasllat en els capítols I, II i III de l'Estatut d'autonomia. A parer meu, el legislador hauria d'estendre els límits per poder formular les consultes a la totalitat dels drets i les llibertats públiques constitucionalment reconeguts, amb independència de la seva naturalesa de dret fonamental o no.

I, finalment, dins d'aquest grapat d'articles que plantegen dubtes de constitucionalitat, cal fer menció de l'article 12.1 de la Proposició de llei. Efectivament, el precepte esmentat regula el contingut del decret de convocatòria que, de conformitat amb l'article 10, correspon al president de la Generalitat. Entre les previsions del mencionat article 12 ens trobem que el decret ha d'incloure «les modalitats de votació» i «les regles específiques de la consulta, que s'han d'incloure com a annex del decret de convocatòria».

Al meu entendre, aquestes dues previsions vulneren la reserva de llei prevista en l'article 29.1 EAC, que determina que «[e]ls ciutadans de Catalunya tenen dret a participar en condicions d'igualtat en els afers públics de Catalunya, de manera directa [...], en els supòsits i en els termes que estableixen aquest Estatut i les lleis». Doncs bé, en no establir-se en aquesta Proposició de llei els criteris o les regles generals en virtut de les quals, posteriorment, el decret de convocatòria del president concretarà la modalitat de votació escollida o les regles bàsiques de la consulta, s'està vulnerant la reserva de llei prevista en l'Estatut d'autonomia.

3. En conclusió, per les raons exposades en aquest vot particular, dissenteixo del parer majoritari del Consell, i considero que la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana vulnera la Constitució espanyola i l'Estatut d'autonomia.

Barcelona, 21 d'agost de 2014

Dictamen 20/2014, de 10 de setembre,
sobre el Reial decret 413/2014, de 6 de juny, pel
qual es regula l'activitat de producció d'energia
elèctrica a partir de fonts d'energia renovables,
cogeneració i residus

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia i Joan Ridao Martín, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre el Reial decret 413/2014, de 6 de juny, pel qual es regula l'activitat de producció d'energia elèctrica a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus (BOE núm. 140, de 10 de juny de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 27 d'agost de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, de 26 d'agost de 2014 (Reg. núm. 4211), pel qual, en compliment del que preveuen els articles 16.2.b i 31 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de

Ponent: Pere Jover Presa

Garanties Estatutàries, es comunicava al Consell l'Acord del Govern de la Generalitat, de 26 d'agost de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre els articles 8, 30, 35 i la disposició final primera del Reial decret 413/2014, de 6 de juny, pel qual es regula l'activitat de producció d'energia elèctrica a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus.

Amb anterioritat, el Govern de la Generalitat, en data 5 d'agost de 2014, havia formulat el requeriment previ d'incompetència al Govern de l'Estat amb relació al Reial decret esmentat. El text del requeriment s'adjunta com a annex a la sol·licitud de dictamen.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés plantejar un conflicte de competència.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 1 de setembre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el vicepresident senyor Pere Jover Presa.

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

4. En data 5 de setembre es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4227) un escrit de documentació complementària tramès pel director general de Relacions Institucionals i amb el Parlament, al qual s'adjuntava un informe elaborat per la Direcció General d'Energia, Mines i Seguretat Industrial del Departament d'Empresa i Ocupació de la Generalitat de Catalunya.

5. En data 9 de setembre es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4232) un escrit de documentació complementària tramès per la directora del Gabinet Jurídic de

la Generalitat, amb la resposta donada pel Govern de l'Estat al requeriment d'incompetència.

Així mateix, en la mateixa data es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4233) un escrit de documentació complementària tramès per la vicepresidenta del Govern, al qual s'adjuntava una nota sobre l'article 35 del Reial decret objecte de sol·licitud de dictamen elaborada per la Direcció General d'Energia, Mines i Seguretat Industrial del Departament d'Empresa i Ocupació de la Generalitat de Catalunya.

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 10 de setembre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Com ha quedat exposat en els antecedents, el Govern de la Generalitat sol·licita l'emissió de dictamen sobre l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia dels articles 8, 30, 35 i la disposició final primera del Reial decret 413/2014, de 6 de juny, pel qual es regula l'activitat de producció d'energia elèctrica a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus (en endavant, Reial decret 413/2014 o RD 413/2014). La sol·licitud té caràcter previ a l'eventual plantejament d'un conflicte de competència (art. 76.3 i 31.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer).

Prèviament a l'anàlisi de la constitucionalitat i l'estatutarietat dels articles esmentats, exposarem breument, en aquest fonament jurídic, la finalitat i el contingut de la norma dictaminada, així com el context normatiu en el qual s'insereix. A continuació, ens referirem succintament als dubtes que expressa el Govern de la Generalitat en la seva petició respecte dels preceptes concrets sol·licitats.

1. El Reial decret 413/2014 conté cinquanta-tres articles, dinou disposicions addicionals, disset disposicions transitòries, una disposició derogatòria, vuit disposicions finals i disset annexos. L'objecte d'aquesta norma reglamentària, d'acord amb el seu article 1, és la regulació del règim jurídic i econòmic de l'activitat de producció d'energia a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus, i desenvolupa el mandat al Govern per aprovar un nou règim jurídic i econòmic per a aquests tipus d'instal·lacions de producció d'energia elèctrica, contingut en el Reial decret llei 9/2013, de 12 de juliol, pel qual s'adopten mesures urgents per garantir l'estabilitat financera del sistema elèctric, integrat posteriorment en la Llei 24/2013, de 26 de desembre, del sector elèctric (en endavant, LSE).

La regulació continguda en el Reial decret 413/2014 s'estructura en sis títols, dedicats a les disposicions generals (tit. I, art. 1 a 4), els drets i les obligacions de les instal·lacions de producció d'energia a partir de les esmentades fonts (tit. II, art. 5 a 8), la participació d'aquestes instal·lacions en el mercat elèctric (tit. III, art. 9 a 10), el règim retributiu específic que poden percebre aquestes instal·lacions addicionalment a la retribució del mercat (tit. IV, art. 11 a 34), els procediments i registres administratius (tit. V, art. 35 a 52) i el règim de la representació dels titulars de les instal·lacions (tit. VI, art. 53).

D'acord amb la disposició final primera, el Reial decret objecte de dictamen s'aprova a l'empara dels títols competencials recollits als subapartats 13 i 25 de l'article 149.1 CE, que atorguen a l'Estat, respectivament, competències per establir les bases i la coordinació de la planificació general de l'economia i les bases del règim energètic. Addicionalment, i respecte dels capítols I i II del títol V, relatius a les competències administratives i al procediment relatiu al registre administratiu d'instal·lacions de producció d'energia elèctrica, s'invoca l'article 149.1.22 CE, que atribueix a l'Estat la competència sobre l'autorització de les instal·lacions elèctriques quan el seu aprofitament afecti una altra comunitat o si l'energia és transportada fora del seu àmbit territorial.

2. El marc normatiu del sector elèctric, del qual la norma objecte de dictamen forma part, l'hem analitzat recentment en els DCGE 7/2014, de 27 febrer, i 12/2014, de 20 de març, als quals ens remetem. Tot i així, per tal de situar específicament la regulació continguda en el Reial decret 413/2014, cal descriure, breument, l'evolució de la regulació de la producció d'energia a partir de fonts d'energia renovables.

La regulació de foment de les energies renovables té el seu punt de partida en la Llei 82/1980, de 30 de desembre, sobre conservació de l'energia, que va establir mesures de suport, especialment a la producció d'energia elèctrica a partir de cogeneració i mitjançant centrals hidroelèctriques de baixa potència. Aquest règim de foment consistia, bàsicament, en el reconeixement d'un dret de venda de la totalitat de l'energia produïda i la percepció d'un preu adequat. Posteriorment, el Reial decret 2366/1994, de 9 de desembre, va estendre aquest règim a la producció a partir d'altres fonts d'energia primàries, com ara, l'eòlica, la solar o la biomassa.

La Llei 54/1997, de 27 de novembre, del sector elèctric, va establir un nou règim de foment per a la producció d'energia elèctrica a partir d'energies renovables. Aquesta Llei distingia entre dos tipus d'instal·lacions, les de règim ordinari i les de règim especial, als efectes de la retribució de la seva activitat. El règim especial era aplicable a les instal·lacions de producció de potència inferior a 50 MW que utilitzessin energies renovables, cogeneració o residus (art. 27 Llei 54/1997) i va ser desenvolupat, primerament, pel Reial decret 436/2004, de 12 de març, el qual va ser derogat i substituït, posteriorment, pel Reial decret 661/2007, de 25 de maig. Aquesta darrera norma reglamentària va regular les especificitats jurídiques i econòmiques del règim especial de producció d'energia elèctrica, entre les quals cal destacar el règim retributiu de l'activitat, consistent en optar per cedir l'electricitat al sistema, percebent una tarifa regulada, o vendre-la en el mercat, complementant el preu obtingut amb una prima.

Aquest règim va estar vigent fins a l'entrada en vigor del Reial decret llei 9/2013, de 12 de juliol, que va derogar el Reial decret 661/2007 i el va substituir per una nova regulació de l'activitat de producció d'electricitat a partir d'energies

renovables, la qual ha estat integrada substancialment en la vigent LSE. La LSE suprimeix la dualitat de règims de producció d'electricitat, ordinari i especial, tot integrant les diferents instal·lacions en un règim comú. No obstant això, l'article 14.7 LSE preveu que «[e]xcepcionalment, el Govern pot establir un règim retributiu específic per fomentar la producció a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració d'alta eficiència i residus», a partir d'una sèrie de criteris i paràmetres que estableix el mateix precepte i que pot ser aplicable a qualsevol instal·lació de producció a partir d'energies renovables amb independència de la seva potència, de manera que, ara, també es poden beneficiar d'aquest règim retributiu específic les instal·lacions amb potència superior a 50 MW. El Reial decret 413/2014, objecte de dictamen, juntament amb l'Ordre IET/1045/2014, de 16 de juny, per la qual s'aproven els paràmetres retributius de les instal·lacions tipus aplicables a determinades instal·lacions de producció d'energia elèctrica a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus, desenvolupen aquest règim retributiu específic.

En l'àmbit de Catalunya, en matèria de producció d'electricitat a partir d'energies renovables s'han dictat diverses normes reglamentàries reguladores de diferents aspectes procedimentals, entre les quals cal destacar les següents: Decret 308/1996, de 2 de setembre, pel qual s'estableix el procediment administratiu per a l'autorització de les instal·lacions de producció d'energia elèctrica en règim especial; Decret 352/2001, de 18 de desembre, sobre procediment administratiu aplicable a les instal·lacions d'energia solar fotovoltaica connectades a la xarxa elèctrica; Decret 174/2002, d'11 de juny, regulador de la implantació de l'energia eòlica a Catalunya, i Decret 147/2009, de 22 de setembre, pel qual es regulen els procediments administratius aplicables per a la implantació de parcs eòlics i instal·lacions fotovoltaïques a Catalunya.

3. La sol·licitud del Govern suscita dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat, com ja hem indicat, en relació amb els articles

8, 30 i 35, com també quant a la disposició final primera RD 413/2014.

L'escrit considera que l'article 8, en establir determinades obligacions formals a càrrec dels titulars de les instal·lacions incloses en l'àmbit d'aplicació del Reial decret, consistents en remetre informació i documentació al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme, vulnera les competències de la Generalitat reconegudes en l'article 133 EAC, perquè es tracta de funcions executives l'exercici de les quals correspon a la Generalitat.

Pel que fa a l'article 30, l'escrit dirigeix, substancialment, el mateix retret. Aquest precepte atribueix a l'Administració general de l'Estat l'exercici de les funcions d'inspecció de les instal·lacions per tal de comprovar els requisits necessaris per a l'atorgament i manteniment del dret a obtenir la retribució prevista d'acord amb el règim retributiu específic. Segons la petició de dictamen, aquesta reserva de funcions executives en favor de l'Estat vulnera, també, l'article 133 EAC.

Finalment, l'article 35.1.a.i atribueix a l'Estat l'autorització de la posada en funcionament, la modificació, la transmissió, el tancament temporal i el tancament definitiu de les instal·lacions peninsulars de potència elèctrica instal·lada superior a 50 MW. A criteri del Govern, aquesta regla d'atribució de competència no es correspon amb els criteris que fixa l'article 149.1.22 CE, de manera que seria contrària al bloc de constitucionalitat. L'escrit posa en relleu el fet que, en relació amb un precepte de contingut similar de la Llei 54/1997, la STC 181/2013, de 23 d'octubre, va considerar que no vulnerava la Constitució si era objecte d'una interpretació conforme.

De la mateixa manera, la sol·licitud recorda que en el DCGE 7/2012, de 27 de febrer, es va sostenir un criteri substancialment idèntic al de la Sentència constitucional en relació amb l'article 3.13.a LSE vigent, que preveu, també, la competència estatal per a l'autorització d'instal·lacions de potència superior a 50 MW. No obstant això, l'esmentat precepte de la LSE ha estat objecte d'impugnació per part del Govern mitjançant el corresponent recurs d'inconstitucionalitat (Recurs d'inconstitucionalitat núm. 1908-2014, BOE núm. 116, de 13 de maig de 2014).

4. Per tal de donar resposta a la sol·licitud, en el fonament jurídic segon examinarem el marc constitucional i estatutari que resulta aplicable a aquestes funcions vinculades amb la producció d'energia elèctrica. Posteriorment, en el fonament jurídic tercer, analitzarem si els preceptes sol·licitats s'ajusten al paràmetre definit.

Segon. El marc constitucional i estatutari de la distribució de competències en matèria d'energia elèctrica

1. La disposició final primera del Reial decret examinat («Títol competencial») invoca en el seu apartat 1 la competència estatal sobre bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE) i sobre bases del règim miner i energètic (art. 149.1.25 CE). I, pel que fa als capítols I i II del títol V, afegeix en el seu apartat 2 la competència sobre autorització de les instal·lacions elèctriques quan el seu aprofitament afecti una altra comunitat o si l'energia és transportada fora del seu àmbit territorial (art. 149.1.22 CE).

Per la seva banda, l'escrit de sol·licitud de dictamen tramès pel Govern fonamenta les seves al·legacions en l'article 133 EAC (energia i mines), que en el seu apartat 1 atribueix a la Generalitat la competència compartida en matèria d'energia. De l'argumentació aportada a continuació es pot deduir que la submatèria sobre la qual opera substancialment la *vindicatio potestatis* que es pretén exercir és la regulada en la lletra *a* de l'esmentat apartat; més concretament, la relativa a «l'atorgament de les autoritzacions de les instal·lacions que transcorrin íntegrament pel territori de Catalunya i l'exercici de les activitats d'inspecció i control de totes les instal·lacions existents a Catalunya» (art. 133.1.a EAC). També es menciona l'article 149.1.22 CE que, com vèiem abans, reserva a l'Estat la funció d'autorització d'aquestes instal·lacions en supòsits d'aprofitament o transport extraterritorial.

2. Certament, tant els títols invocats en l'esmentada disposició final primera com en l'escrit de sol·licitud tenen relació directa amb el contingut d'aquests preceptes. Però el

seu simple examen ens permet afirmar que els que resulten aplicables de forma preferent per resoldre els dubtes plantejats en aquest Dictamen són els esmentats a la sol·licitud, és a dir, els articles 149.1.22 CE i 133 EAC, sobretot, quant als articles 30 i 35 qüestionats. En efecte, entenem que en aquests dos supòsits és suficient la utilització de la regla de la preferència del títol més específic sobre el més genèric, més encara si tenim en compte que les funcions que determinen (inspecció i autorització administrativa de les instal·lacions de generació elèctrica) es corresponen, gairebé literalment, amb les previstes en els esmentats títols competencials.

Aquesta ha estat també l'opció adoptada per la jurisprudència constitucional per a supòsits idèntics o similars al cas que ens ocupa, com llegim en la STC 181/2013, de 23 d'octubre, que segueix doctrina consolidada:

«Así pues, habida cuenta, por un lado, del carácter más específico del título competencial estatal ex art. 149.1.22 CE y, por otro, del carácter más remoto de los otros dos títulos competenciales que alega el Abogado del Estado, debemos descartar esos dos títulos competenciales más genéricos, sin perjuicio de que, como ya se ha recordado, dichos títulos competenciales proporcionen el contexto competencial general al resto de la Ley del sector eléctrico, cuestión que no es la aquí controvertida. Este es, asimismo, el punto de partida que ha adoptado este Tribunal en la resolución de los diversos positivos conflictos de competencia suscitados sobre la instancia territorial competente para autorizar concretas instalaciones eléctricas (SSTC 12/1984, de 2 de febrero; 119/1986, de 20 de octubre; 67/1992, de 30 de abril; y 74/1992, de 14 de mayo).» (FJ 3)

Per això, el Tribunal conclouia que «la autorización de instalaciones eléctricas sobre las que versan exclusivamente los preceptos impugnados se encuadran competencialmente en los art. 149.1.22 CE y 27.13 EAG y que este es el canon que debemos aplicar a la resolución del presente recurso de inconstitucionalidad» (FJ 3).

3. En aquest sentit, l'article 133.1.a EAC és clar quan reserva a la Generalitat la competència per autoritzar les

instal·lacions de producció elèctrica en els supòsits que estableix, encara que l'expressió «que transcorrin íntegrament pel territori de Catalunya» produeix una certa confusió, ja que sembla referir-se a instal·lacions de transport i no de generació. No obstant això, aquesta confusió és només aparent, ja que l'article 133.1.a EAC s'ha d'interpretar conjuntament amb l'article 149.1.22 CE, que és el seu referent constitucional, que estableix de forma més completa, encara que d'una manera força genèrica, els criteris fàctics (aprofitament i transport de l'energia fora del territori de la comunitat autònoma) que determinen els supòsits en què aquesta funció d'autorització és competència de l'Estat. En el cas de les instal·lacions de producció d'energia, que són les úniques que interessin als efectes del nostre Dictamen, ambdós criteris es condicionen mútuament, perquè és impossible l'aprofitament extracomunitari de la instal·lació si l'energia allà produïda no es transporta fora del territori de Catalunya.

Conseqüentment, aquest aprofitament extracomunitari, necessari per a l'atribució a l'Estat de la competència d'autorització, només es dóna en aquells casos en què l'energia elèctrica produïda es transporta a través d'una xarxa que supera l'esmentat àmbit territorial autonòmic, i en condicions tals que permeten subministrar-la a consumidors finals situats fora d'aquest. Tècnicament, no és fàcil apreciar amb prou seguretat la concurrència d'aquests supòsits fàctics, i és per això que la jurisprudència constitucional anterior a la Sentència abans citada resolvia els problemes plantejats de forma casuística, tenint en compte en cada supòsit les dades tècniques que poguessin concórrer-hi en funció de les circumstàncies. Examinarem aquesta doctrina amb deteniment en el següent fonament jurídic, quan apliquem el cànon que estem exposant a la resolució dels dubtes plantejats per l'escrit de sol·licitud.

En canvi, l'aplicació de l'esmentat cànon a l'article 30 (competència per a la inspecció de les instal·lacions) no ofereix cap dificultat, atès que en aquest supòsit l'article 133.1.a EAC no conté cap referència al criteri de l'aprofitament

extraterritorial i es regeix únicament per la ubicació física de la instal·lació.

4. Dit això, no podem excloure plenament la possible incidència en la nostra anàlisi dels títols a què es refereixen els articles 149.1.13 CE (bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica) i 149.1.25 CE (bases del règim miner i energètic). I això és així perquè, si bé els diferents títols aplicables a una determinada matèria no són intercanviables i sempre cal seleccionar el que resulti preferent, aquesta regla no és vàlida en els casos en què un d'aquests és el relatiu a l'ordenació general de l'economia, com succeeix en el Reial decret que dictaminem. En aquests casos hi han de concórrer els diferents títols aplicables de forma «armónica y conjunta, cada cual en su respectivo ámbito de actuación» (STC 197/1996, de 28 de novembre, FJ 4, i DCGE 2/2011, de 21 de març, FJ 2).

Certament, l'examen de la matèria regulada pel Reial decret demostra que aquesta incidència és innegable. Com vèiem en el fonament jurídic primer, el seu objecte substancial és l'activitat de producció d'energia a partir de fonts d'energia renovables, de cogeneració i de residus, amb una especial atenció al seu règim econòmic, i, dins d'aquest, a un nou sistema d'ajuts amb càrrec a fons públics, l'anomenat «règim retributiu específic», al qual el Reial decret dedica directament o indirecta la major part del seu contingut.

No obstant això, hem de recordar la posició que sempre hem mantingut sobre la necessitat d'evitar la utilització expansiva d'aquests títols horitzontals, a fi de respectar la plena efectivitat de les competències autonòmiques, i, pel que fa a l'article 149.1.13 CE, la garantia que representa el test de la incidència directa i significativa de les mesures adoptades sobre l'economia general o, almenys, sobre el sector afectat. Així mateix, hem insistit en la importància del doble concepte material i formal de les bases, i molt especialment en el rebuig de la consideració com a bàsics d'actes de simple execució, que únicament s'han d'acceptar com a solució excepcional de caràcter puntual i sempre que

es donin uns requisits estrictes que la justifiquin (per tots, DCGE 6/2011, de 20 de maig, FJ 3.1).

Doncs bé, de les consideracions que sintèticament acabem d'exposar, només interessa aquesta última als efectes del nostre Dictamen, i únicament en relació amb les funcions executives afectades pels tres preceptes qüestionats. La sol·licitud remesa pel Govern no nega el caràcter bàsic de la major part del Reial decret, que regula detalladament el règim retributiu específic de les instal·lacions afectades, incloent-hi nombroses funcions de gestió i d'administració (càlculs complexos per a la fixació dels ajuts segons el tipus d'instal·lacions, terminis de meritació i liquidacions, renúncies i incompliments, procediment per al seu atorgament i revisió, inscripció i administració del registre d'instal·lacions i del registre del règim retributiu específic, etc.), entre altres aspectes.

Així doncs, ens limitarem a resoldre, examinant de forma detallada la jurisprudència i la nostra doctrina consultiva anteriorment citada, si l'atribució a l'Estat de la competència per requerir informació als titulars de les instal·lacions afectades (art. 8 RD 413/2014) i per inspeccionar les esmentades instal·lacions (art. 30 RD 413/2014) és vàlida a l'empара dels títols competencials anteriorment esmentats.

En canvi, la competència sobre l'autorització de les instal·lacions (art. 35 RD 413/2014) no està subjecta a aquests títols, ja que es tracta d'una potestat per a la qual el constituent ja va establir un règim competencial específic a l'article 149.1.22 CE, com va recordar el Tribunal Constitucional:

«Si bien la “autorización de las instalaciones eléctricas” puede considerarse que está relacionada con la materia más amplia relativa a la ordenación del sector energético e incluso de la actividad económica, lo cierto es que el constituyente desgajó esa concreta parcela de la materia y configuró en torno a ella una específica disposición atributiva de competencia, establecida en el art. 149.1.22 CE.» (FJ 3)

Tercer. L'examen de l'adequació dels preceptes sol·licitats al marc constitucional i estatutari de competències

Una vegada exposat breument l'abast dels títols competencials que integren el marc constitucional i estatutari de competències en matèria d'energia elèctrica, estem en condicions d'aplicar-los de forma detallada per resoldre els dubtes concrets plantejats per l'escrit de sol·licitud.

1. L'article 8 del Reial decret conté dos apartats, relatius a la documentació que han de remetre al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme els titulars de les instal·lacions incloses en el seu àmbit d'aplicació. El primer es refereix a la informació necessària «per elaborar les estadístiques relatives al compliment dels objectius nacionals en matèria d'energies renovables i estalvi i eficiència energètica»; el segon, que només afecta els titulars d'instal·lacions inscrites en el registre de règim retributiu específic, es refereix a la informació que serveix «per a l'establiment i revisió adequats» de l'esmentat règim retributiu. En ambdós casos la remissió de la informació s'ha de fer per via electrònica.

L'escrit de sol·licitud considera que «es tracta de funcions executives de competència de la Generalitat, expressament reconegudes a l'article 133 EAC i el fet que l'Estat pugui requerir la informació per a finalitats relacionades amb el règim retributiu no altera l'objecte de la matèria competencial assumida per la Generalitat». Així doncs, com es llegeix en la documentació complementària tramesa pel Govern, no es qüestiona la competència estatal per requerir aquesta documentació, sinó el fet que es remeti directament a l'Administració general de l'Estat.

Aquesta mateixa obligació de remissió de documentació està prevista de forma general per a tots els productors d'energia elèctrica (i no només per als d'energies renovables) per l'article 26.3.c LSE, que l'ampliava a la Comissió Nacional dels Mercats i de la Competència, encara que la referència a l'«Administració pública» mantenia el dubte sobre si incloïa o no l'Administració autonòmica. També va ser incorporada, aquesta vegada per a les empreses distribuïdores, en el Reial

decret 1048/2013, de 27 de desembre, pel qual s'estableix la metodologia per al càlcul de la retribució de l'activitat de distribució d'energia elèctrica, que contenia un extens i extremadament detallat article 31.

Aquest Reial decret va ser objecte d'examen en el nostre Dictamen 12/2014, de 20 de març, en el qual vàrem considerar que l'esmentat article 31 no vulnerava les competències de la Generalitat *ex* article 133.1 EAC, amb l'argumentació següent:

«Efectivament, el Reial decret estableix tot un seguit de requisits d'informació relatius al seu àmbit d'aplicació. A aquests efectes, com que correspon a l'Administració general de l'Estat la competència per determinar la retribució de les empreses distribuïdores; i com que és la CNMC la responsable d'elaborar una proposta prèvia sobre aquesta, la norma estableix que siguin aquests ens i no uns altres els receptors de la informació necessària per al càlcul, la supervisió i el control de la retribució assignada a cada empresa distribuïdora. Amb tot, és evident que això no obsta perquè la Generalitat, en el marc de la regulació sobre distribució de l'activitat d'energia, pugui establir les disposicions necessàries per requerir la informació que consideri necessària per a l'exercici de les seves competències, especialment les relatives a "l'exercici de les activitats d'inspecció i control de totes les instal·lacions existents a Catalunya" (art. 133.1.b EAC) i a la fixació de requeriments addicionals o complementaris "de qualitat dels serveis de subministrament d'energia" (art. 133.1.c EAC).» (FJ 3.4)

Entenem que aquestes consideracions són plenament aplicables a l'article 8 que examinem, ja que la funció estatal que regulen és idèntica i els títols competencials aplicables són els mateixos. I, atesa aquesta identitat substancial, no veiem motius per modificar el criteri que vàrem establir en aquell moment, que d'altra banda és molt recent. En tindrem prou de recuperar i ampliar els arguments que acabem de transcriure.

En primer lloc, l'Administració general de l'Estat recull una informació que és necessària per a la realització d'actuacions que estan determinades en el Reial decret, i que no és qüestionada per l'escrit de sol·licitud. La informació a què es refereix l'apartat primer de l'article 8 té per objecte

comprovar l'execució dels objectius establerts pel Govern en matèria d'energies renovables; per la seva banda, la informació prevista en l'apartat segon únicament es remet als efectes d'establir i revisar el règim retributiu específic a què tenen dret els titulars d'aquestes instal·lacions. A més, la recollida i la remissió d'informació a una administració pública, per si sola no pot ser qualificada com a funció executiva, sinó com un instrument que pot ser utilitzat als efectes més diversos, fins i tot de naturalesa purament estadística o d'avaluació d'altres polítiques públiques.

En segon lloc, aquesta remissió d'informació no afecta ni impedeix a la Generalitat exercir la seva competència compartida en l'àmbit de l'energia i, més concretament, dur a terme les facultats que li atribueix l'apartat 1.d de l'article 133 EAC sobre «el foment i la gestió de les energies renovables i de l'eficiència energètica». Aquest precepte estatutari permet l'establiment autònom per part de la Generalitat, i per al seu ús propi, d'instruments d'informació que no només poden incloure els previstos a l'article 8 que examinem sinó també aquells altres que es considerin oportuns.

Finalment, i encara que aquest no sigui un argument substancial, hem de recordar que en aquest supòsit no es dóna «la indeseada consecuencia de duplicar actuaciones administrativas similares, lo que contradice nuestra doctrina, que ha afirmado la necesidad de evitar duplicidades burocráticas o el mantenimiento de Administraciones paralelas», com llegim a la STC 1/2011, de 14 de febrer (FJ 9). Aquesta qüestió va ser tractada en el nostre Dictamen 4/2011, de 14 d'abril, en el qual vàrem concloure la inconstitucionalitat de diversos preceptes del Reial decret 102/2011, de 28 de gener, relatiu a la millora de la qualitat de l'aire, que estableixen una xarxa de mesuradors de la qualitat de l'aire al territori de Catalunya gestionada per l'Agència Estatal de Meteorologia de forma paral·lela a les activitats de control atmosfèric realitzades per la Generalitat.

L'article 8 qüestionat, com dèiem abans, no afecta ni impedeix a la Generalitat exercir la seva competència compartida en l'àmbit de l'energia, i també pot dur a terme les polítiques de «foment i gestió de les energies renovables i

de l'eficiència energètica» de què disposa a l'empara de l'article 133.1.a EAC. I, d'altra banda, no produeix els efectes nocius de duplicitats burocràtiques anteriorment esmentats, ja que només ha previst la remissió d'informació per via electrònica.

D'acord amb el que hem exposat, l'article 8 RD 413/2014 no vulnera les competències de la Generalitat *ex* article 133 EAC.

2. L'article 30 RD 413/2014 encomana a l'Administració general de l'Estat la realització d'inspeccions periòdiques i aleatòries sobre les instal·lacions de producció d'energia subjectes al règim retributiu específic, amb la finalitat de «comprovar el compliment dels requisits necessaris per a l'atorgament i manteniment d'aquest dret».

L'escrit de sol·licitud considera que aquesta atribució competencial és contrària a l'article 133 EAC, ja que «es tracta de funcions executives de competència de la Generalitat».

Certament, l'article 133.1.a EAC atribueix a la Generalitat la competència sobre «l'exercici de les activitats d'inspecció i control de totes les instal·lacions existents a Catalunya». La claredat i precisió d'aquest precepte és màxima, ja que l'Estatut vigent va voler establir una regla simple i directament aplicable al supòsit que preveu (la funció inspectora en matèria d'instal·lacions elèctriques). En vista de l'esmentat article 133.1.a EAC, aquesta funció correspon a la Generalitat i, a més, en aquest cas, el seu exercici per l'Administració de l'Estat sí que produiria les indesitjades conseqüències de duplicitats burocràtiques resultants del manteniment d'administracions paral·leles, que, com vèiem anteriorment, ha estat criticada per la jurisprudència constitucional.

No obstant això, aquesta funció es realitza en un àmbit material (el règim energètic) i amb una finalitat (l'atorgament i manteniment del règim retributiu específic a què tenen dret aquestes instal·lacions) en els quals l'Estat disposa de la competència sobre bases i coordinació, d'acord amb el que estableixen els articles 149.1.25 i 149.1.13 CE, respectivament. Per tant, hem d'examinar si es donen els requisits i les condicions que podrien justificar la naturalesa bàsica d'aquests

actes de simple execució, i la seva consegüent atribució a l'Administració estatal.

Aquesta qüestió ha estat àmpliament tractada en la nostra doctrina consultiva, i de forma més recent en els dictàmens 2/2011, de 21 de març (FJ 4.1), i 3/2011, de 24 de març (FJ 3.3). L'exposem breument, recordant que ens trobem davant d'una solució excepcional («dispensa excepcional», segons la STC 223/2006, de 6 de juliol, FJ 6), de caràcter puntual i només acceptable si es produeixen determinades circumstàncies i amb certs requisits estrictes.

Així, des d'una perspectiva positiva, aquests actes han de ser necessaris per garantir l'efectivitat de la corresponent competència normativa bàsica, perquè han d'actuar com a «complements necessaris per aconseguir la necessitat objectiva a què respon la competència estatal sobre bases» (DCGE 2/2011, FJ 4.1). També poden ser adequats per donar respostes puntuals a situacions transitòries. La STC 33/2005, de 17 de febrer, es referia a aquesta necessitat de la manera següent:

«Sin embargo, no cabe olvidar, en contrapartida, que la atribución de carácter básico a normas reglamentarias, a actos de ejecución o incluso a potestades administrativas ha sido entendida por este Tribunal como una “dispensa excepcional”. Y, de otro lado, que esta excepción venía impuesta por una situación de transición, en la que era necesario “adecuar la legislación preconstitucional a situaciones nuevas derivadas del orden constitucional”, como ya se dijo en la STC 69/1988.» (FJ 6)

Des d'una perspectiva negativa, i també amb el caràcter excepcional abans indicat, únicament es pot atribuir la condició de bàsic a un acte d'execució quan estigui destinat a evitar danys irreparables. O bé quan el fraccionament i la descentralització de l'activitat concreta impedeixi l'harmonització d'interessos contraposats, o quan la intervenció autonòmica no permeti el compliment efectiu de la normativa bàsica. A aquesta perspectiva es referia la important STC 194/2004, de 4 de novembre, que afegia un criteri complementari per a la justificació d'aquests actes d'execució:

«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 integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad.» (FJ 7)

Doncs bé, fàcilment podem observar que cap d'aquestes circumstàncies excepcionals no es dóna en la funció inspectora regulada per l'article 30 qüestionat. Certament, aquesta funció només s'executa a fi de comprovar que les instal·lacions compleixen els requisits necessaris per a l'atorgament i manteniment del règim retributiu específic a què els seus titulars tenen dret, que és una competència estatal no qüestionada per la sol·licitud. Però això no justifica l'exclusió de la competència de la Generalitat en aquesta matèria.

Tal com llegim en la jurisprudència citada, existeixen vies i procediments suficients per garantir l'efectivitat de la finalitat pretesa per la norma sense necessitat d'emprar instruments que resultin lesius per les competències autonòmiques. Així, l'Administració de l'Estat pot fixar els criteris a què s'han d'ajustar aquestes funcions d'inspecció, segons les característiques de cada instal·lació, i fins i tot seria desitjable que, per via de comunicació i auxili administratius o mitjançant conveni, ambdues administracions establissin el calendari d'inspeccions periòdiques i aleatòries a realitzar, per la qual cosa no pot justificar-se l'exclusió de la competència de la Generalitat que implica aquest precepte.

En conclusió, l'article 30 RD 413/2014 vulnera les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1.a EAC, i no pot emparar-se en les competències reconegudes a l'Estat pels articles 149.1.13 i 149.1.25 CE.

3. L'article 35 RD 413/2014 atribueix a l'Administració general de l'Estat la competència per autoritzar la posada en funcionament de noves instal·lacions de producció d'energia elèctrica, així com la seva modificació, transmissió i tancament

temporal o definitiu, entre d'altres. Com dèiem en el fonament jurídic primer, entenem que el Govern només qüestiona l'apartat 1.a.i d'aquesta disposició, relatiu a les instal·lacions que tenen una potència elèctrica instal·lada superior a 50 MW.

L'escrit de sol·licitud qüestiona la validesa d'aquest criteri de la potència instal·lada, ja que considera que els títols competencials aplicables a aquesta matèria són els previstos als articles 149.1.22 CE i 133 EAC, i cap d'aquests preceptes no conté una mínima referència al criteri esmentat. En efecte, ambdós preceptes, constitucional i estatutari, es basen únicament en l'aprofitament intra o extracomunitari de la concreta instal·lació subjecta a autorització per decidir aquesta atribució competencial a la comunitat autònoma o a l'Estat.

I afegeix que «si bé és cert que des d'un punt de vista tècnic, les instal·lacions de producció d'energia elèctrica superiors a 50 MW, per la seva dimensió, característiques tècniques i importància econòmica són susceptibles d'un aprofitament superior al de l'àmbit de la comunitat autònoma, això no vol dir que tècnicament totes les instal·lacions d'aquestes característiques generin o hagin de generar un aprofitament supracomunitari i menys a Catalunya, tenint en compte que des de l'any 2006 té la condició de deficitària en matèria de producció d'energia elèctrica».

Així mateix, la sol·licitud, tot i que la STC 181/2013 va declarar la constitucionalitat d'una regulació legal anàloga a la que es qüestiona, entén que aquesta Sentència es va apartar de la línia doctrinal que fins aquell moment s'havia mantingut, per la qual cosa considera la possibilitat d'un nou canvi de doctrina més conforme amb la literalitat dels articles 149.1.22 CE i 133 EAC. És per això que en el seu moment el Govern va interposar el corresponent recurs d'inconstitucionalitat —pendent de resolució— contra l'article 3.13.a de la Llei 24/2013, de 26 de novembre, del sector elèctric, que utilitzava també el criteri dels 50 MW de potència instal·lada.

Compartim l'afirmació que es fa en l'escrit de sol·licitud sobre els criteris utilitzats pel bloc de la constitucionalitat per distribuir les competències a què ens referim, el quals, recordem-ho, es basen en dos supòsits fàctics: que l'energia produïda per aquesta instal·lació es transporti fora del territori

de la respectiva comunitat autònoma, i que allà sigui «aprofitada», és a dir, subministrada als seus consumidors finals.

Ara bé, tècnicament no és fàcil comprovar la concurrència real d'aquests supòsits, atesa la naturalesa física de l'energia elèctrica i de les línies que la transporten, tal com dèiem en l'apartat primer d'aquest mateix fonament jurídic. A més, l'energia elèctrica no pot ser emmagatzemada una vegada produïda, i el fet cert és que la major part d'aquestes línies de transport estan interconnectades amb la xarxa elèctrica d'àmbit estatal. La jurisprudència del Tribunal Constitucional ha intentat resoldre aquest problema mitjançant un examen cas per cas, atenent a les circumstàncies tècniques de la instal·lació, la tensió de la línia de transport i de la capacitat de les subestacions d'aquesta, i del seu grau de connexió amb la xarxa general. Naturalment, si la instal·lació està connectada únicament a una xarxa d'àmbit local, circumscrita al territori autonòmic, aquest examen tècnic és innecessari.

La STC 181/2013, abans citada, ofereix un resum complet d'aquesta jurisprudència:

«Por último, este Tribunal ha abordado en varias resoluciones, al resolver concretos conflictos de competencia, la interpretación del criterio constitucional de delimitación competencial “cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad”. Nuestros pronunciamientos han procedido siempre a este respecto a un análisis de conjunto de las circunstancias alegadas por las partes, atendiendo en especial a la condición deficitaria o excedentaria, en punto a producción de energía eléctrica, de la Comunidad Autónoma en la que se ubica la instalación eléctrica de generación o de transporte; a si las condiciones técnicas de la línea de transporte son idóneas o no para el transporte o intercambio de energía entre zonas de todo el territorio peninsular; y a la existencia o no de conexión a la red general peninsular (STC 12/1984, de 2 de febrero, FJ 2). Así, en la STC 74/1992, de 14 de mayo, FJ 2, afirmamos la competencia autonómica de autorización de una ampliación de una central hidroeléctrica porque la energía producida, cuyo transporte se hacía a una tensión muy inferior a la de las grandes líneas de la red nacional, se consumía íntegramente en las factorías que *in situ* tenía la propia empresa; porque no figuraba en el anexo

de la Ley 49/1984 sobre explotación unificada del sistema nacional; y porque la central hidroeléctrica era de agua fluyente, sin funciones de regulación ni siquiera a nivel de empresa.» (FJ 4)

La Llei 17/2007, de 4 de juliol, que va modificar la Llei 54/1997, del sector elèctric, va prescindir d'aquest criteri i va introduir el de la potència instal·lada (art. 3.2.a), posteriorment mantingut per l'article 3.13.a LSE vigent, i per l'article 35 RD 413/2014, que és objecte del nostre examen. Certament, la potència instal·lada, superior o inferior a 50MW, és una dada objectiva que no planteja els problemes que vèiem en el cas de l'aprofitament extracomunitari, aporta seguretat jurídica i permet evitar la tècnica casuística a què abans ens referíem. No obstant això, compartim l'afirmació que llegim en l'escrit de sol·licitud, en el sentit que no és aquest el criteri que figura en el bloc de la constitucionalitat.

La STC 181/2013 es va pronunciar sobre la constitucionalitat d'aquesta nova regla i la va acceptar mitjançant una interpretació del precepte corresponent (article 3.2.a de la Llei 54/1997, en la versió donada per la Llei 17/2007, anteriorment citat). No obstant això, ho va fer d'una manera que convé exposar amb detall, a fi d'evitar conclusions que no serien exactes:

«Los datos de la potencia instalada y de la tensión nominal de la línea que emplea el precepto impugnado son sin duda muy relevantes a la hora de valorar la proyección intra- o supracomunitaria de una concreta instalación eléctrica en el mercado del sector eléctrico, y, por ello, pueden ser también datos relevantes para determinar a qué ente territorial le corresponde su autorización, sin que, por sí mismos, sean incompatibles con el criterio territorial que enuncia el art. 149.1.22 CE. Si bien, como recordamos en la STC 18/2011 [FJ 7 a)], “ni el legislador estatal ni el autonómico pueden situarse en la posición propia del poder constituyente”, el precepto impugnado puede ser objeto de una interpretación conforme a la Constitución. En la medida en que se entienda que la aplicación de los criterios legales cuestionados no conduce necesariamente a un resultado material distinto del que se desprende de la regla constitucional del aprovechamiento intra- o extracomunitario consagrada por el

art. 149.1.22 CE. Así pues, debe descartarse la inconstitucionalidad del precepto impugnado en tanto que la aplicación de los criterios legales de la potencia instalada y de la tensión nominal de la línea no tenga el efecto de alterar el resultado querido por el poder constituyente, sino que, por el contrario, aquel ha de ser entendido en el sentido de que la autorización estatal de las instalaciones que cumplan los criterios de potencia y tensión a los que hace referencia procederá, en tanto que los mismos son indicativos de territorialidad, en los supuestos previstos en el art. 149.1.22 CE.» (FJ 7)

És a dir, el Tribunal Constitucional no va realitzar un canvi substancial de la seva doctrina, sinó que va acceptar la regla de la potència instal·lada només «en la medida en que coincida materialmente» amb els criteris expressament previstos al bloc de la constitucionalitat (article 149.1.22 CE i, en el nostre cas, el seu referent estatutari, article 133 EAC). I va mantenir explícitament la vigència de la regla de l'aprofitament extraterritorial com a criteri constitucionalment vàlid per determinar l'atribució a l'Estat de la competència d'autorització de la concreta instal·lació de producció elèctrica.

En el nostre Dictamen 7/2014, de 27 de febrer, vàrem aplicar en els seus propis termes aquesta tesi interpretativa a l'article 3.13.a de la Llei del sector elèctric vigent, ja que el seu contingut era molt similar al de l'article 3.2.a de la Llei 54/1997, en la versió donada per la Llei 17/2007, objecte de la Sentència que acabem de transcriure. Però també vàrem deixar clar que això no podia significar el desapoderament de la Generalitat de la competència que li correspon *ex* article 133 EAC. Per tant, la potència instal·lada superior a 50 MW és un criteri indicatiu a tenir en compte, però en cap cas no pot desplaçar ni prevaler sobre la regla que figura al bloc de la constitucionalitat, que és la de l'aprofitament:

«El fet mateix que aquest tipus d'instal·lacions generi un aprofitament supraautòmic o no és un element que es desprèn, en cada cas, de les característiques tècniques de la instal·lació contingudes en els corresponents projectes i documentació, que s'haurà de valorar en cada cas.

Per tant, i d'acord amb aquestes consideracions, podem arribar a la conclusió que totes les instal·lacions de producció d'energia elèctrica de potència elèctrica instal·lada superior a 50 megawatts elèctrics que no generin un aprofitament fora de l'àmbit territorial de Catalunya són objecte d'autorització per part de la Generalitat.» (FJ 3.1)

Entenem que aquesta interpretació d'acord amb l'article 3.13.a LSE no pot ser mantinguda ni aplicada a l'article 35.1.a.i del Reial decret que dictaminem, fonamentalment per dues raons: en primer lloc, perquè els reglaments no tenen la presumpció de constitucionalitat que s'ha de reconèixer a les lleis; i, en segon lloc, perquè ens trobem davant d'un instrument normatiu que té per objecte, precisament, desenvolupar les previsions de la llei, precisant-les de la manera més adequada. És a dir, la relativa indeterminació normativa de l'article 3.13.a LSE, a l'espera de la seva concreció reglamentària, que va justificar la interpretació conforme que vàrem fer al nostre Dictamen 7/2014, seguint la doctrina establerta per la STC 181/2013, no pot acceptar-se en relació amb una norma infralegal com la que examinem.

L'article 35.1.a.i qüestionat hauria d'haver integrat en la seva redacció els elements que conformen la interpretació del bloc de la constitucionalitat realitzada per la STC 181/2013, tal com acabem d'exposar. En conseqüència, hauria d'haver incorporat la regla de la potència instal·lada com un criteri complementari i no substitutiu, de manera que pogués ser utilitzada en els casos en què tècnicament no es pot determinar amb seguretat si l'energia produïda per la instal·lació és aprofitada o no fora del territori de la comunitat autònoma on està situada. En lloc d'això, ha mantingut aquest criteri de forma exclusiva i exclouent, fins i tot amb referències a les competències d'altres departaments ministerials que no existien en la regulació legal que vàrem tractar en el nostre Dictamen 7/2014.

Conseqüentment, l'article 35.1.a.i RD 413/2014 vulnera les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1.a EAC, i és contrari a l'article 149.1.22 CE.

4. Així mateix, per les raons exposades, la disposició final primera RD 413/2014, relativa a l'atribució a l'Estat de les funcions executives previstes als articles 30 i 35 a l'empara de les competències previstes als articles 149.1.13 i 149.1.25 CE, és contrària a l'ordre constitucional i estatutari de competències.

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

CONCLUSIONS

Primera. L'article 8 del Reial decret 413/2014, de 6 de juny, pel qual es regula l'activitat de producció d'energia elèctrica a partir de fonts d'energia renovables, cogeneració i residus, no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

Segona. L'article 30 del Reial decret 413/2014, de 6 de juny, és contrari a l'article 133.1 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Tercera. L'article 35.1.a.i del Reial decret 413/2014, de 6 de juny, és contrari als articles 133.1 EAC i 149.1.22 CE.

Adoptada per majoria.

Quarta. La disposició final primera del Reial decret 413/2014, de 6 de juny, en relació amb els articles 30 i 35.1.a.i, és contrària als articles 133.1 EAC i 149.1.22 CE.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 21/2014, de 30 de setembre,
sobre el Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, pel
qual es regulen els procediments administratius
relatius al reconeixement de la compensació dels
costos d'escolarització previstos en l'apartat 4 de la
disposició addicional trenta-vuitena de la Llei
orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre el Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, pel qual es regulen els procediments administratius relatius al reconeixement de la compensació dels costos d'escolarització previstos en l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (BOE núm. 184, de 30 de juliol de 2014).

Ponent: Joan Ridao Martín

ANTECEDENTS

1. El dia 16 de setembre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, de 15 de setembre (Reg. núm. 4240), pel qual, en compliment del que preveuen els articles 16.2.b i 31.2 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 15 de setembre de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre el Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, pel qual es regulen els procediments administratius relatius al reconeixement de la compensació dels costos d'escolarització previstos en l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.

Amb anterioritat, el Govern de la Generalitat, en data 26 d'agost de 2014, havia formulat el requeriment previ d'incompetència al Govern de l'Estat amb relació al Reial decret esmentat. El text del requeriment s'adjunta com a annex a la sol·licitud de dictamen.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés plantejar un conflicte de competència.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 18 de setembre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Joan Ridao Martín.

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

4. En data 25 de setembre de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4266) un escrit de documentació

complementària tramès per la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, al qual s'adjuntava un Informe sobre el Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, elaborat per l'advocada en cap del Departament d'Ensenyament.

5. En data 29 de setembre es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4271) un escrit de documentació complementària tramès per la directora del Gabinet Jurídic de la Generalitat, amb la resposta donada pel Govern de l'Estat al requeriment d'incompetència.

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 30 de setembre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Tal com es desprèn dels antecedents, i d'acord amb el que disposen els articles 16.2.b i 31.2 de la nostra Llei constitutiva, el Govern demana dictamen al Consell, amb caràcter preceptiu i prèviament al plantejament del corresponent conflicte de competència davant el Tribunal Constitucional, amb relació al Reial decret 591/2014, d'11 de juliol (en endavant, RD 591/2014 o Reial decret), pel qual es regulen els procediments administratius relatius al reconeixement de la compensació dels costos d'escolarització previstos en l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació.

Per tal de delimitar l'objecte del Dictamen, procedirem a exposar, en primer lloc, el marc normatiu del qual dimana el Reial decret, així com també les línies generals del contingut d'aquesta norma estatal d'origen reglamentari. Seguidament, concretarem els aspectes respecte dels quals el sol·licitant requereix el nostre parer consultiu, els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que li susciten i els motius

en què els fonamenta. I, finalment, indicarem quina serà l'estructura del Dictamen per donar convenient resposta a totes aquestes qüestions.

1. El Reial decret, d'acord amb el que s'expressa en el preàmbul, té per objecte regular el «procedimiento de reconocimiento de la obligación financiera del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte de asunción de los gastos efectivos de escolarización del alumnado en centros privados, cuando las Administraciones educativas competentes no garantizasen oferta docente razonable sostenida con fondos públicos en la que el castellano sea utilizado como lengua vehicular, y para la repercusión de dichos gastos a las Administraciones educativas competentes».

En coherència amb això, desenvolupa la nova disposició addicional trenta-vuitena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (en endavant, LOE), afegida per la modificació que va efectuar la Llei orgànica 8/2013, de 9 de desembre, per a la millora de la qualitat educativa (en endavant, LOMCE). Per aquest motiu, abans de descriure el contingut del Reial decret, resulta necessari referir-se, ni que sigui breument, a allò que disposa l'esmentada disposició addicional, estructurada en sis apartats i sota la rúbrica «Llengua castellana, llengües cooficials i llengües que gaudeixin de protecció legal».

Es tracta d'una regulació orgànica que té com a propòsit garantir el dret dels alumnes a rebre l'ensenyament en castellà i en les altres llengües cooficials en els seus territoris respectius declarant que l'un i les altres són llengües vehiculars, en tot l'Estat i en les respectives comunitats autònomes, d'acord amb els seus estatuts i la normativa aplicable (apt. 1). D'acord amb això, preveu que en finalitzar l'educació bàsica tots els alumnes han de comprendre i expressar-se de forma oral i per escrit en ambdues llengües, la castellana i la cooficial (apt. 2) i que la seva utilització no pot ser font de discriminació en l'exercici del dret a l'educació (apt. 3). Per tal de garantir el dret dels alumnes a rebre l'ensenyament en ambdues llengües oficials, s'ofereixen dues alternatives: la implantació de sistemes que garanteixin la

impartició d'assignatures no lingüístiques tant en llengua castellana com en llengua cooficial en les etapes obligatòries (amb la possibilitat d'incloure llengües estrangeres), de manera que les administracions educatives hagin de determinar la proporció raonable en cada cas, que pot variar en funció de les circumstàncies de cada territori. O bé l'establiment de sistemes en què les assignatures no lingüístiques s'imparteixin només en una de les llengües cooficials, sempre que es garanteixi una oferta alternativa d'ensenyament, sostinguda amb fons públics, en la qual s'utilitzi la llengua castellana com a vehicular en una proporció raonable (apt. 4).

Després d'aquestes previsions normatives i de reconèixer el dret dels pares, les mares o els tutors que els seus fills o pupils rebin ensenyament en castellà, dins de la programació educativa, els tres darrers paràgrafs de l'apartat 4 de la disposició addicional comentada contenen un seguit de previsions relatives al seu desenvolupament reglamentari: d'una banda, s'atribueix al Ministeri d'Educació, Cultura i Esport la regulació d'un procediment administratiu, del qual ja es perfilen alguns elements (inici a instància de l'interessat, instrucció per part de l'Alta Inspecció, tràmit d'audiència i sentit del silenci), per comprovar les situacions dels alumnes en què no es garanteixi una oferta docent raonable sostinguda amb fons públics en la qual el castellà s'utilitzi com a llengua vehicular. I de l'altra, es preveu el règim d'assumpció íntegra per l'esmentat Ministeri, per compte de l'administració educativa competent, de les despeses efectives d'escolarització dels esmentats alumnes en centres privats en els quals hi hagi aquesta oferta, amb les condicions i el procediment que es determinin per reglament.

D'acord amb la previsió d'aquest mecanisme de repercussió, la disposició final tercera de la LOMCE va afegir també un nou apartat 3 a la disposició addicional vuitena de la LOFCA on es declara que l'Estat pot deduir o retenir, dels imports satisfets per tots els recursos dels règims de finançament de les comunitats autònomes, l'import de les despeses d'escolarització en centres privats assumits pel Ministeri d'Educació, Cultura i Esport a compte de les comunitats autònomes.

A l'últim, pel que ara interessa, l'apartat 5 de la disposició addicional trenta-vuitena atribueix a l'Alta Inspecció de l'Estat la facultat de vetllar pel compliment de les normes tot just exposades sobre la utilització de la llengua vehicular en els ensenyaments bàsics.

Fins aquí hem exposat la regulació orgànica que, de forma immediata, precedeix el reglament que ara es dictamina. Abans d'entrar, però, en el concret contingut d'aquest, cal avançar que, per tal d'emetre aquesta opinió consultiva, haurem de partir del DCGE 3/2014, de 28 de gener (FJ 4), on vàrem declarar contraris a la Constitució i a l'Estatut els tres darrers paràgrafs de l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena LOE i, per connexió, el nou apartat 3 de la disposició addicional vuitena LOFCA, afegits per la LOMCE. Més endavant, en el fonament jurídic següent, reprendrem els principals aspectes d'aquest pronunciament.

Posteriorment a l'emissió del nostre pronunciament, el Govern va interposar el corresponent recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei orgànica 8/2013, de 9 de desembre, per a la millora de la qualitat educativa, incloent-hi, per tant, les disposicions addicionals d'ambdues lleis orgàniques, suara comentades.

2. El Reial decret s'estructura en vuit articles, una única disposició addicional i quatre de finals. Segons declara l'article 1, té per objecte regular, de conformitat amb el que disposa l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena LOE, el procediment administratiu per al reconeixement del dret a la compensació de les despeses d'escolarització i el procediment de liquidació i pagament pel Ministeri d'Educació, Cultura i Esport d'aquestes despeses als representants legals dels alumnes.

L'article 2 reconeix als pares, les mares i els tutors legals de l'alumnat que cursi educació bàsica del sistema educatiu espanyol el dret a obtenir la compensació de les despeses efectives d'escolarització en un centre docent privat en el qual el castellà sigui utilitzat com a llengua vehicular, i defineix les condicions que han de concórrer, acumulativament, per al reconeixement d'aquest dret: que es tracti d'una comunitat

autònoma amb llengua cooficial i que hagi optat per un sistema en el qual la llengua docent sigui exclusivament la cooficial o una llengua estrangera i no es proveeixi una oferta d'ensenyament sostinguda amb fons públics en la qual s'utilitzi el castellà com a llengua vehicular en una proporció raonable; que l'alumne o l'alumna o, si s'escau, qui n'exerceixi la pàtria potestat, tutela o curatela, hagin sol·licitat a l'administració educativa la utilització del castellà com a aital llengua i que aquesta sol·licitud no hagi estat atesa, i que l'alumne o l'alumna cursi ensenyaments bàsics en un centre privat no sostingut amb fons públics en el qual s'imparteixi ensenyament en castellà com a llengua vehicular en una proporció raonable amb l'ensenyament ofert en la llengua cooficial.

Els articles 3 a 7 regulen les diverses fases del procediment administratiu i els òrgans competents que actuen per reconèixer als sol·licitants el dret d'obtenir la compensació de les despeses d'escolarització. Així, la forma d'iniciació davant l'òrgan competent del Ministeri d'Educació, Cultura i Esport (art. 3); la instrucció, atribuïda als organismes de l'Alta Inspecció d'Educació en les delegacions del Govern, els quals elaboren la proposta de resolució (art. 4); la resolució sobre el reconeixement de l'esmentat dret, que correspon a la direcció general en matèria de cooperació territorial amb les administracions educatives; la forma de càlcul de la quantia de les despeses susceptibles de compensació, així com els efectes d'aquest reconeixement, que es retrotrauen a l'inici del curs en què se sol·licita fins a la terminació de l'educació obligatòria (art. 5); la liquidació i la forma de pagament de la compensació (art. 6), i el procediment per a la revocació del dret a obtenir la compensació, entre altres motius, quan l'administració educativa garanteixi que el discent rebrà ensenyament en castellà o quan el reconeixement s'hagi obtingut de forma fraudulenta (art. 7). En particular, l'article 7.1.a preveu que, llevat de supòsits excepcionals, no es podrà considerar que es garanteix aquell dret quan les mesures adoptades comportin l'atenció lingüística individualitzada en castellà o la separació en grups dins de cada classe o línia per raó de la llengua habitual.

Per la seva banda, l'article 8 desenvolupa el procediment per a la repercussió de les despeses efectives d'escolarització assumides pel Ministeri mitjançant la deducció o compensació dels imports satisfets per l'Estat per tots els recursos dels règims de finançament de les comunitats autònomes, per compte d'aquestes.

D'entre les disposicions addicionals i finals, es destaca la disposició final primera, que invoca els subapartats 1, 14 i 30 de l'article 149.1 CE per donar cobertura competencial a la regulació dictaminada. I la disposició final segona, que habilita la persona titular del Ministeri per dictar les disposicions necessàries per al desenvolupament i l'execució del que preveu el Reial decret i, específicament, per modificar, amb anterioritat a l'inici de cada curs escolar, l'indicador que s'ha adoptat com a referència per determinar la quantia màxima de les despeses d'escolarització susceptibles de compensació.

3. Pel que fa a la sol·licitud de dictamen, direm que qüestiona la totalitat de les determinacions del RD 591/2014. Efectivament, si bé l'escrit conté una descripció del seu contingut per articles, la fonamentació dels dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que aquest suscita es refereix al conjunt de les actuacions executives que integren el procediment administratiu desenvolupat per la norma reglamentària que ara ens ocupa. I això sens perjudici que algun dels aspectes de la regulació puguin merèixer una crítica addicional o específica, com ara la determinació de la «proporció raonable» de l'oferta dels ensenyaments no lingüístics en llengua castellana, la separació per raó de llengua que comportarà l'aplicació del Reial decret o el procediment per a la repercussió en les comunitats autònomes de les despeses efectives d'escolarització.

Segons l'escrit de petició, la «regulació continguda en el Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, envaeix i condiona indegudament les competències que la Generalitat ha assumit en matèria d'educació i de llengua pròpia (art. 131 i 143.1 de l'EAC), i vulnera també el règim lingüístic de l'ensenyament a Catalunya que resulta de l'art. 35 de l'Estatut d'autonomia», ja

que «[e]s tracta d'un conjunt de funcions en les quals l'Administració general de l'Estat actuarà amb caràcter subsidiari, substituint l'Administració educativa de la Generalitat de Catalunya en l'exercici de funcions inherents a la prestació del servei públic de l'educació, de manera que determinarà en cadascun dels casos singulars en els quals s'actuarà, el règim lingüístic, el centre i les altres condicions econòmiques en les quals aquesta educació s'impartirà, i generarà una efectiva separació per raó de la llengua d'ensenyament dels alumnes l'educació dels quals es proveeix amb fons públics, contrària a l'específic règim lingüístic de l'ensenyament a Catalunya, els caràcters essencials del qual van quedar definits en l'art. 35 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya».

Així mateix, afegeix que «l'atribució a l'Estat de les funcions substitutòries previstes en aquest Reial decret excedeix la funció d'alta inspecció sobre l'ensenyament [...], ja que no se circumscriuen a vetllar o verificar si es respecten els drets lingüístics, i a instar l'actuació dels controls constitucionalment establerts sobre l'actuació de l'administració autonòmica, sinó que habiliten l'execució administrativa directa per part de les instàncies estatals en substitució de la Generalitat».

I, també, que el mecanisme que preveu el Reglament per deduir o retenir, dels ingressos satisfets per l'Estat a la Generalitat en concepte de finançament autonòmic, l'import de les despeses d'escolarització assumides pel Ministeri d'Educació, Cultura i Esport, en l'aplicació del Reial decret, comporta una vulneració de l'autonomia financera de la Generalitat.

En la mateixa línia es manifesta àmpliament el requeriment dirigit pel president de la Generalitat al president del Govern de l'Estat, en el qual es fa avinent que aquests mateixos retrets jurídics van portar el Consell d'Estat, «en el Dictamen núm. 172/2013, emitido sobre el anteproyecto de la LOMCE, a indicar con toda claridad que la determinación de la proporción razonable de uso de cada lengua oficial vehicular en la enseñanza corresponde a las administraciones educativas autonómicas y que carece de cobertura en la Constitución la actuación por vía de sustitución de la Administración estatal.

A su vez, en el Dictamen núm. 502/2014, emitido el 29 de mayo de 2014 respecto de este Real decreto, el Consejo de Estado ha tenido que iniciar sus consideraciones con el recordatorio de los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la LOMCE.»

4. A l'últim, per tal de donar resposta suficient al sol·licitant, en el fonament jurídic segon exposarem els tres principals del règim lingüístic de l'ensenyament a Catalunya i la seva projecció en l'àmbit de les competències de la Generalitat sobre el sistema educatiu, amb especial referència a les funcions executives autonòmiques i a la naturalesa de l'Alta Inspecció estatal; i, seguidament, ens referirem a l'abast de l'autonomia financera i de despesa (art. 156 CE i 202 EAC). En darrer lloc, en el tercer fonament jurídic aplicarem el paràmetre indicat al Reial decret objecte de dictamen.

Segon. El marc constitucional i estatutari del règim lingüístic a l'ensenyament, les competències sobre educació i l'autonomia financera de la Generalitat

Després d'exposar en el fonament jurídic antecedent el contingut del Reial decret 591/2014, així com els motius d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat en què principalment es fonamenta la sol·licitud, ens correspon analitzar ara el marc constitucional i estatutari respecte del règim lingüístic de l'ensenyament a Catalunya, que resulta de l'article 35 EAC i de les competències de la Generalitat en matèria d'educació, d'acord amb l'article 131 EAC. Ultra això, com a canó per a la resolució d'aquests mateixos dubtes, farem també al·lusió a l'autonomia financera de la Generalitat, reconeguda a l'article 156 CE, i als articles 201.2 i 202.2 EAC.

D'avançada, però, cal que recordem que, arran de l'anàlisi de les disposicions addicionals trenta-vuitena LOE i vuitena LOFCA, afegides per la LOMCE, en el recent DCGE 3/2014, de 28 de gener, ja vam tractar a bastament aquest mateix marc constitucional i estatutari, al qual ens remetem amb caràcter general en nom de la brevetat i, en especial, en el seu

fonament jurídic quart, per bé que més endavant farem menció específica d'alguns dels seus aspectes concrets amb relació a la matèria que ens ocupa.

1. En primera instància, doncs, farem referència al règim lingüístic de l'ensenyament a Catalunya, que resulta de l'article 35 EAC.

La Constitució estableix, d'una banda, el dret a l'educació (art. 27.1) i, de l'altra, l'oficialitat de la resta de les llengües diferents del castellà (art. 3.2). De la declaració d'oficialitat i del dret a conèixer i a usar les llengües oficials, se'n deriva el dret i el deure d'ensenyar-les (STC 337/1994, de 23 de desembre, FJ 4). D'aquí que, com ja vam exposar en l'esmentat DCGE 3/2014, la Constitució no conté cap mandat específic relatiu a l'ús de les llengües oficials com a vehicle per a l'ensenyament, tot i que, de l'article 27 CE, se n'extreu el dret a rebre l'educació en una llengua comprensible, per permetre assumir el contingut dels ensenyaments impartits.

Ja de forma primerenca el Tribunal Constitucional va declarar que «[n]inguno de los múltiples apartados del artículo 27 de la Constitución [...] incluye, como parte o elemento del derecho constitucionalmente garantizado, el derecho de los padres a que sus hijos reciban educación en la lengua de preferencia de sus progenitores en el Centro docente público de su elección» (STC 195/1989, de 27 de novembre, FJ 3). Altrament, comportaria una càrrega per als poders públics, que haurien de crear o habilitar tants centres com fossin necessaris per tal que la proximitat del centre docent respecte del domicili de l'alumne s'adeqüés a les preferències lingüístiques dels pares. Aquests mateixos termes han estat reiterats en successives sentències com ara la STC 19/1990, de 12 de febrer (FJ 4), i la STC 337/1994 (FJ 9).

Per tant, el dret a l'educació constitueix un dret prestacional, de manera que correspon als poders públics autonòmics organitzar l'ensenyament i la forma com s'ha de rebre aquest en una o altra llengua, de conformitat amb el repartiment competencial en la matèria a què farem referència més endavant. Una mostra d'això n'és la diversitat de models lingüístics educatius, com ara el de conjunció lingüística, inspirat per la Llei 7/1983, de 18 d'abril, de normalització

lingüística a Catalunya, incorporat a l'Estatut i actualment vigent a Catalunya, que exclou l'elecció de llengua i la separació dels alumnes per centres o grups de classe per raó de llengua. Precisament, en la que sens dubte és la més rellevant Sentència sobre la matèria, la ja esmentada STC 337/1994, el Tribunal Constitucional va declarar la plena constitucionalitat d'aquest model, inclosa la determinació que el català, com a llengua pròpia de Catalunya, fos la llengua vehicular de l'ensenyament i el seu centre de gravetat (FJ 7, 8 i 10).

L'alt tribunal arribà a aquesta conclusió sobre la base de dos grans arguments: l'objectiu d'integració i cohesió social, i la normalització lingüística. El primer d'aquests raonaments partí del fet que, a parer del Tribunal, la garantia del coneixement correcte d'ambdues llengües a l'acabament de l'ensenyament bàsic comportava la no-exclusió de cap de les dues llengües oficials i era suficient per complir la previsió de l'article 3.1 CE sobre el deure de coneixement del castellà. El segon, consistia en l'apreciació que el model lingüístic educatiu català preservava una realitat social efectiva permetent esmenar situacions històriques de desequilibri i evitar que el català tingués una posició secundària.

A partir d'aquí, i això és el que volem subratllar, acabà conclouent que «corresponde a los poderes públicos competentes [...] organizar la enseñanza que ha de recibirse en una y otra lengua en relación con las distintas áreas de conocimiento obligatorio en los diferentes niveles educativos para alcanzar un resultado proporcionado con estas finalidades» (FJ 10). Més recentment, i en termes molt similars, el Tribunal ha reiterat, en la STC 48/2013, de 28 de febrer, que l'educació constitueix una activitat reglada i que:

«el derecho a la educación que la Constitución garantiza no conlleva que la actividad prestacional de los poderes públicos en esta materia pueda estar condicionada por la libre opción de los interesados de la lengua docente. Y por ello los poderes públicos —el Estado y la Comunidad Autónoma— están facultados para determinar el empleo de las dos lenguas que son cooficiales en una Comunidad Autónoma como lenguas de comunicación en la enseñanza, de conformidad

con el reparto competencial en materia de educación.» (FJ 3, que recull la doctrina de la STC 337/1994, FJ 9, a la qual es remet la STC 31/2010, FJ 24)

Igualment, cal remarcar que la jurisprudència constitucional ha manifestat que els poders públics tenen el deure de garantir el domini de les dues llengües al final de l'etapa educativa obligatòria. A aquests efectes, com bé recorda el DCGE 4/2014, de 12 de febrer (FJ 3.1), la STC 87/1983, de 27 d'octubre (FJ 5), estableix que és a l'Estat en el seu conjunt (incloent-hi les comunitats autònomes) a qui correspon «el deber constitucional de asegurar el conocimiento tanto del castellano como de las lenguas propias de aquellas comunidades que tengan otra lengua como oficial». En aquest mateix sentit es pronuncià la posterior STC 337/1994, la qual afegeix, però, que «las decisiones de los poderes públicos relativas a la enseñanza de una lengua determinada han de considerarse en estrecha conexión con las medidas de política educativa encaminadas a asegurar el conocimiento de esa lengua» (FJ 10).

A l'últim, i amb relació amb l'anterior, també és doctrina constitucional consolidada que els poders públics han d'observar el límit de la no-exclusió del castellà com a llengua docent i han de garantir-ne el seu ús i coneixement en el territori de la comunitat autònoma (STC 337/1994, FJ 10, i STC 31/2010, FJ 24). I, a parer del Tribunal Constitucional, aquesta exclusió no es produeix pel fet que el català sigui la llengua «normalment» emprada.

Després de tot el que ha quedat exposat, resulta pertinent fer menció al fet que alguns estatuts d'autonomia, com el de Catalunya (art. 35.2 EAC), han acollit la citada doctrina constitucional establint de forma expressa el deure d'assegurar el coneixement suficient de les llengües oficials al final de l'ensenyament obligatori. Per això, l'apartat 3 d'aquell mateix precepte reconeix que «[e]ls alumnes tenen dret a no ésser separats en centres ni en grups de classe diferents per raó de llur llengua habitual». En particular, el contingut d'aquest apartat, que consagra un model de no-separació lingüística, cal recordar que ha estat avalat pel Tribunal Constitucional en

la STC 337/1994, en què declarava que té innegables beneficis per a la integració social (FJ 11).

2. Fins aquí hem fet referència a les prescripcions que es deriven dels articles 3 CE i 6 i 35 EAC, i que vinculen el conjunt de poders públics. No obstant això, com ja vam manifestar en el DCGE 3/2014 (FJ 4.2.D), aquesta vinculació no té lloc al marge del sistema de distribució competencial en matèria d'educació sinó, ben al contrari, com recorda la STC 337/1994, de conformitat amb aquest mateix repartiment.

En aquest sentit, hem de tenir present abans de res que l'article 143 EAC incorpora la competència exclusiva de la Generalitat en matèria de llengua pròpia, que inclou, en tot cas, la determinació de l'abast, els usos i els efectes jurídics de la seva oficialitat, i també la normalització lingüística del català. I, així mateix, que l'article 131 EAC atribueix a la Generalitat un ampli ventall de competències en matèria d'ensenyament no universitari (obligatori, no obligatori i postobligatori), que hem tractat, des de diferents perspectives, en els DCGE 3 i 4/2014 i 7/2012, als quals ens remetem. No obstant això, davant dels dos títols competencials en joc, entenem, però, que un correcte enquadrament de la matèria objecte de dictamen ens situa en la prevalença de l'article 131 EAC, perquè es tracta del títol més específic, tot i la relació que manté la regulació de la llengua castellana com a vehicular a l'ensenyament amb el règim de l'oficialitat de la llengua catalana i el procés de la seva normalització.

D'aquesta manera, cal assenyalar que, d'acord amb les atribucions estatutàries que corresponen a la Generalitat, en àmbits tan cabdals com la programació de l'ensenyament, l'ordenació de l'activitat docent i curricular, el règim de sosteniment amb fons públics dels ensenyaments del sistema educatiu i dels centres que els imparteixen, l'organització d'aquests últims o la participació de la comunitat educativa en el seu control i la seva gestió, la Generalitat és competent per regular i implementar els aspectes relatius al sistema educatiu de Catalunya des de la perspectiva de la llengua docent dels ensenyaments, la qual cosa suposa l'adopció efectiva de les decisions que afecten l'organització educativa a Catalunya.

I això anterior perquè, com s'ha dit en un altre moment, en tractar-se el dret a l'educació d'un dret prestacional, correspon al poder públic autonòmic ordenar el seu sistema i determinar, mitjançant disposicions generals, els drets i les facultats, com també els deures, de què gaudeix el particular com a usuari del servei. D'aquesta forma, hem de concloure que l'organització de l'ensenyament i la forma de familiaritzar-se i aprendre les dues llengües oficials en relació amb les distintes àrees de coneixement obligatori en cadascun dels nivells educatius és competència de la Generalitat de Catalunya, en atenció als objectius de normalització lingüística i de l'educació (STC 337/1994, FJ 9.B i 10; STC 31/2010, FJ 24).

Al seu torn, l'Estat es reserva, a partir de l'article 149.1.30 CE, les «condicions d'obtenció, expedició i homologació de títols acadèmics i professionals» i les «normes bàsiques per al desenvolupament de l'article 27 de la Constitució». Sobre l'abast d'aquestes últimes i la seva relació amb la reserva de llei orgànica del dret a l'educació ens remetem al que vam dir en el DCGE 3/2014 (FJ 2.3).

A tall de síntesi, quant a l'abast de la competència estatal amb relació a les normes bàsiques per al desenvolupament d'aquest dret fonamental, ens limitarem a recordar ara que en aquell pronunciament ja vam dir que «el fet que una determinada regulació estatal afecti o tingui connexió directa amb un dret fonamental, [...] no vol dir que quedi exclosa per això del sistema de distribució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes en aquesta matèria». En tots els casos, i específicament en l'àmbit educatiu, hem defensat una interpretació no expansiva del concepte de bases, entenent que han de permetre a la Generalitat disposar de la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva, i que aquesta, en exercici de les esmentades competències, ha de poder establir polítiques pròpies (per tots, DCGE 3/2014, FJ 2).

De la seva banda, la doctrina constitucional ha interpretat que la competència de l'article 149.1.30 CE presenta un contingut «sustancialmente normativo», ja que, «como se infiere de su propia significación semántica: “ordenar”, “fijar”, “regular”, “establecer”, son verbos que aluden a una

concreción, por quien puede hacerlo, de propósito, principios, objetivos y métodos preordenados a un fin, expresados en declaraciones de carácter imperativo» (STC 6/1982, de 22 de febrer, FJ 4). D'aquesta manera, l'Estat té atribuïda la capacitat per vetllar els objectius generals de coneixement de les llengües oficials per als diferents nivells educatius i dels corresponents ensenyaments mínims curriculars que, en relació amb l'ensenyament de les llengües, pretén assegurar l'obligatorietat de conèixer les llengües oficials al final de l'etapa educativa obligatòria. És en aquest context que correspon a la legislació orgànica la fixació d'uns criteris bàsics i d'un mínim d'homogeneïtat del sistema educatiu (STC 54/1990, de 28 de març, FJ 3; 227/1988, de 29 de novembre, FJ 20.d).

Pel que fa a l'article 149.1.1 CE, és conegut que no és aplicable a la matèria que ens ocupa, en tant que el precitat article 149.1.30 CE constitueix un títol competencial més específic (STC 337/1994, FJ 18; 137/1986, de 6 de novembre, FJ 3). La nostra doctrina consultiva s'ha fet ampli ressò d'aquesta jurisprudència constitucional (DCGE 7/2012, de 8 de juny, FJ 2, i 7/2011, de 13 de setembre, FJ 2).

En definitiva, la Generalitat, desenvolupant les seves competències en matèria d'educació, ha de garantir els drets i els deures lingüístics en l'ensenyament, i l'Estat pot vetllar pel seu compliment. Així les coses, resulta que, en cap cas, l'Administració educativa estatal no pot substituir les comunitats autònomes, tampoc la Generalitat de Catalunya, en les competències que li corresponen constitucionalment i estatutària (STC 36/2005, de 17 de febrer, FJ 2; 118/1996, de 27 de juny, FJ 18). I, en congruència amb això, el Tribunal Constitucional ha rebutjat amb caràcter general la implementació per part de l'Estat de mecanismes de control substitutius que no han estat previstos per la Constitució en les relacions ordinàries entre l'Estat i les comunitats autònomes, *ex* article 153 CE (STC 180/2013, de 23 d'octubre, FJ 8; 35/2005, de 17 de febrer, FJ 2, i 227/1988, de 29 de novembre, FJ 20.d).

Aquesta mateixa doctrina és aplicable a les atribucions de l'Alta Inspecció, en relació amb la qual el Tribunal

Constitucional ha afirmat que constitueix una actuació estatal de vigilància que, en cap cas, empara l'Estat per dur a terme un control jeràrquic de les comunitats autònomes, com tampoc per establir un mecanisme de control directe que substitueixi la funció de control atribuïda a les comunitats autònomes o que permeti a l'Estat assumir una competència executiva que correspon a la comunitat autònoma (per totes, STC 42/1983, de 20 de maig, FJ 3.D i 5, i 194/1994, de 23 de juny, FJ 4).

De fet, la doctrina constitucional ha atribuït a aquell òrgan de l'Administració educativa estatal únicament la funció de verificar el compliment adequat de les obligacions de les diverses administracions educatives i, entre aquestes, l'observança del respecte dels drets i els deures educatius, i, per tant, també de l'aprenentatge de les llengües oficials. Tot això, comptant amb la col·laboració de l'Administració educativa autonòmica i amb ple respecte de les seves competències legislatives, executives i de garantia de l'ordenament autonòmic. Per il·lustrar aquesta posició, val la pena reproduir el que deia la STC 6/1982, de 22 de febrer: «La Alta Inspección aparece así revestida de un carácter jurídico, no sólo en lo que concierne a su ejercicio, sino en cuanto a su contenido, pues recae sobre la correcta interpretación de las normas estatales, así como de las que emanan de las asambleas comunitarias, en su indispensable interrelación» (FJ 3). El mateix Tribunal va precisar posteriorment l'abast de les seves funcions, en el sentit que ha de limitar-se a l'examen de les possibles infraccions de la legalitat produïdes, amb la finalitat de propiciar que l'Estat exerceixi, a través del Govern, les accions jurisdiccionals que hi siguin procedents (STC 54/1990, de 28 de març, FJ 3).

3. Pel que fa a la tercera de les qüestions anunciades, l'autonomia financera de la Generalitat, hem de recordar un cop més que la Constitució espanyola es refereix al finançament de les comunitats autònomes sobretot en els articles 156, 157 i 158. En concret, l'article 156 CE reconeix la seva autonomia financera «per a acomplir i exercir les seves competències», raó per la qual esdevé un element constitutiu del dret a l'autonomia política i administrativa per a la gestió

dels seus interessos (art. 2 i 137 CE). Per la seva banda, l'article 211 EAC, ubicat sistemàticament dins del capítol dedicat al pressupost de la Generalitat, reconeix la competència exclusiva d'aquesta per ordenar i regular les seves finances, d'acord amb els principis enunciats en l'article 201 EAC: «autonomia financera, coordinació, [...] entre les administracions públiques, i també [...] lleialtat institucional entre les esmentades administracions.»

No han faltat ocasions perquè el Tribunal Constitucional s'hagués de pronunciar sobre aquesta qüestió. En aquest sentit, direm que ha afirmat repetidament que l'autonomia financera suposa la facultat de determinar i ordenar els ingressos i les despeses necessaris per a l'exercici de les funcions encomanades als distints poders públics competents (STC 179/1987, de 12 de novembre, FJ 2). Concretament, en el vessant de la despesa ha destacat que constitueix «la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia» (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7), [i que] tiene una vertiente económica importantísima ya que, aun cuando tenga un carácter instrumental [STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 1 b)], la amplitud de los medios económicos determina en gran medida la posibilidad real de alcanzar los fines políticos (STC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8)» (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3).

En altres paraules, l'autonomia financera és sinònim de la capacitat d'«elegir y realizar sus propios objetivos políticos, administrativos, sociales o económicos con independencia de cuáles hayan sido las fuentes de los ingresos que nutren sus presupuestos. De otro modo, si por el origen de los fondos se pudiera condicionar el destino que se haya de dar a los mismos, se privaría a las Comunidades Autónomas de una potestad decisoria fundamental, sin la que no cabe hablar de autonomía» (STC 13/1992, FJ 7).

En vista de l'esmentada jurisprudència constitucional, el Consell Consultiu, en el seu Dictamen núm. 279, de 29 de gener de 2007, ja declarà que «les dues principals conseqüències d'aquesta doctrina són: a) la llibertat dels òrgans de govern autonòmics per a la distribució de la despesa dintre del marc de les seves competències (STC 13/1992, de 6 de febrer, FJ 7)

i b) la necessària connexió entre l'autonomia financera i l'exercici de les competències de les comunitats autònomes, tal com assenyala expressament l'article 156.1 CE (STC 202/1992, de 23 de novembre, FJ 3 i, un cop més, la ja citada STC 13/1992)» (F V.6.A).

Sobre aquest particular, el recent DCGE 3/2014, remetent-se a l'esmentat DCGE 7/2012 (FJ 4), ha analitzat el que qualifica com a «element essencial del dret a l'autonomia política i administrativa que la Constitució reconeix a les nacionalitats i regions per a la gestió dels seus interessos respectius (art. 2 i 137 CE)». I, tot seguint la doctrina constitucional, recorda que les comunitats autònomes han de gaudir d'una autonomia de despesa que els permeti escollir i dur a terme les seves polítiques pròpies, ja que: «exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las competencias propias» (STC 201/1988, de 27 d'octubre, FJ 4). I, reblant l'anterior, assevera que no només «implica la disponibilitat de la despesa pública pel que fa a la fixació de la destinació i l'orientació, sinó també per a la quantificació i distribució d'aquesta despesa dins del marc de les seves competències (STC 13/1992 i 68/1996, de 18 d'abril, i 128/1999, d'1 de juliol)».

Per altra part, com ja hem avançat, l'article 2.1 LOFCA exigeix que l'activitat financera de les comunitats autònomes s'exerceixi en coordinació amb la hisenda estatal. Això no obstant, aquesta opció «no supone, naturalmente, que quede a la entera disponibilidad del Estado el alcance e intensidad de tales restricciones» (STC 171/1996, de 30 d'octubre, FJ 3). A més, segons l'alt tribunal, «[l]a cláusula general contenida en el citado art. 2.1.b) LOFCA no autoriza al Estado a adoptar “cualquier medida limitativa de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas sino, en todo caso, de aquellas medidas que tengan una relación directa con los mencionados objetivos de política económica dirigidos a la consecución y mantenimiento de la estabilidad y el equilibrio económicos” [...]. Siendo, por ende, imprescindible que exista una “relación directa” entre la restricción presupuestaria y la finalidad de política económica perseguida con la misma —pues, de lo

contrario, este condicionamiento podría conducir a un total vaciamiento de la autonomía de gasto de las Comunidades Autónomas—» (FJ 3).

En consonància amb això, el DCGE 7/2012 (FJ 4) posà en relleu que les mesures unilaterals per part de l'Estat no constitueixen un mecanisme idoni de coordinació, que «s'ha d'assolir preferentment a través d'altres mecanismes més adequats als principis de col·laboració, de solidaritat i de lleialtat constitucional, principis que inspiren l'ordenació de la hisenda en l'Estat autòmic que propugna l'article 156.1 CE (STC 96/1990, de 24 de maig, FJ 16)». I, per això mateix, va concloure que «l'autonomia financera també exigeix la voluntarietat de l'aportació econòmica, en el sentit que les comunitats autònomes no estan obligades a aportar un finançament complementari (DCC núm. 279, de 29 de gener de 2007, F V.6.A)». Sobre una qüestió semblant i en el mateix sentit, ens remetem també al pronunciament del DCGE 8/2014, de 27 de febrer (FJ 3.8.B).

Tercer. L'examen de l'adequació del Reial decret 591/2014 al marc constitucional i estatutari

A continuació, examinarem en aquest fonament jurídic l'adequació del Reial decret 591/2014 al marc constitucional i estatutari que acabem d'exposar, a fi d'extreure'n les conclusions que siguin escaients.

1. Com es recordarà, mitjançant l'apartat noranta-nou de l'article únic LOMCE es va afegir a la LOE una nova disposició addicional trenta-vuitena per la qual es faculta l'Estat per actuar substituint les comunitats autònomes quan aquestes no garanteixin la utilització del castellà com a llengua vehicular en una proporció raonable dins del marc de la programació educativa disposant l'escolarització dels alumnes afectats en centres privats que tinguin aquesta oferta, i compensant a càrrec de la comunitat autònoma el cost corresponent. A més, en la disposició final tercera, la LOMCE va incorporar un nou apartat 3 a la disposició addicional vuitena LOFCA, per tal

d'habilitar l'Estat per deduir o retenir dels imports satisfets per tots els recursos del sistema de finançament de les comunitats autònomes la quantia d'aitals despeses d'escolarització en centres privats assumides pel Ministeri d'Educació, Cultura i Esport per compte d'aquelles.

Ja hem indicat en el fonament jurídic primer que aquestes dues disposicions, de les quals el Reial decret examinat n'és tributari, juntament amb altres preceptes de la LOMCE, van ser objecte del DCGE 3/2014 (FJ 3), on vam concloure que vulneraven l'article 153 CE, els articles 131 i 143 EAC, sobre les competències d'educació i lingüístiques de la Generalitat; l'article 35 EAC, sobre drets lingüístics en l'àmbit de l'ensenyament i, addicionalment, l'autonomia financera i de despesa de la Generalitat *ex* articles 156.1 CE i 201.2 EAC.

D'aquesta forma, per congruència, caldrà que ara examinem el Reial decret 591/2014 en la seva globalitat en tant que, d'acord amb les previsions de l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena LOE, articula un procediment administratiu que permet a l'Estat l'exercici de funcions administratives i d'execució en una matèria com el règim lingüístic de l'ensenyament, en la qual les competències executives corresponen únicament a la Generalitat. Es tracta, doncs, i com ja hem assenyalat en el fonament jurídic primer, en glossar el contingut de la norma examinada, d'un Reial decret que té un caràcter complementari i instrumental de les previsions orgàniques de la LOE i la LOFCA.

2. A parer del sol·licitant, la regulació objecte del nostre escrutini envaeix i condiciona indegudament les competències que la Generalitat en matèria d'educació i de llengua pròpia (art. 131 i 143.1 EAC), i vulnera així mateix el règim lingüístic de l'ensenyament a Catalunya *ex* article 35 EAC, en conferir a òrgans de l'Administració general l'Estat un seguit de funcions d'execució administrativa en matèria d'educació, en què actua amb caràcter subsidiari, substituint l'Administració educativa de la Generalitat de Catalunya en l'exercici de funcions inherents a la prestació del servei públic de l'educació: ja sigui la determinació de la proporció raonable de llengua castellana que ha de ser emprada com a vehicular en

l'ensenyament, ja sigui la instrucció i la resolució del procediment per reconèixer el dret a la compensació de les despeses per rebre ensenyament en centres privats que l'imparteixin en castellà en aquesta proporció, liquidant i pagant aquestes despeses als sol·licitants escolaritzats a Catalunya, i compensant ulteriorment les quantitats pagades sobre els ingressos que la Generalitat percep de l'Estat per al seu finançament.

3. L'objecte del Reial decret, com hem vist, és regular el procediment de reconeixement de l'obligació financera del Ministeri d'Educació, Cultura i Esport d'assumpció de les despeses efectives d'escolarització de l'alumnat en centres privats, en el cas que les administracions educatives competents, segons el preàmbul mateix de la norma, «no garantizasen oferta docente razonable sostenida con fondos públicos en la que el castellano sea utilizado como lengua vehicular». A partir d'aquest supòsit, el proemi fa referència al «derecho a la escolarización en un modelo en el que el castellano sea usado como lengua vehicular en materias no lingüísticas».

En coherència amb l'anterior, l'article 2 consagra el dret dels beneficiaris, els pares, les mares i els tutors legals de l'alumnat que cursi educació bàsica, a obtenir la compensació econòmica de la dita escolarització quan concorrin conjuntament les circumstàncies que el mateix precepte enumera i que hem descrit en el fonament jurídic anterior. Així, sintèticament, que el sol·licitant estigui escolaritzat en un centre privat d'una comunitat autònoma amb llengua cooficial, en el qual s'imparteixin ensenyaments en llengua castellana en una proporció raonable respecte de l'ensenyament ofert en la llengua cooficial, pel fet que, tot i haver-ho sol·licitat, l'esmentada comunitat autònoma no proveeix una oferta d'ensenyament sostinguda amb fons públics en la qual s'utilitzi la llengua castellana com a llengua vehicular en l'esmentada proporció.

Ultra això, també hem d'indicar que el Reial decret que ara es dictamina va encara més enllà que l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena LOE, en la mesura que

l'escolarització en un centre privat que imparteixi ensenyaments no lingüístics en llengua castellana no la decideix ni tan sols l'Administració educativa estatal, sinó que resta a criteri dels representants legals de l'alumnat. En efecte, tal com es desprèn de la lletra *d* d'aquest article 2 RD 591/2014, perquè el sol·licitant pugui ser beneficiari del dret a la compensació de les despeses d'escolarització cal que l'alumne o alumna ja estigui cursant en aquell moment els seus estudis d'educació bàsica en un centre privat que imparteixi ensenyament en castellà com a llengua vehicular, en una proporció raonable respecte de la llengua catalana.

En aquest sentit, no resulta acceptable que, tal com es desprèn de l'article 3.4.*b*, el Reial decret prevegi l'establiment d'un procediment administratiu per a l'accés, l'admissió i l'escolarització als centres docents, al marge del procediment establert per la Generalitat a l'empara de les seves competències estatutàries; en aquest cas, previstes també específicament a l'article 131.3.*e* EAC.

Arribats a aquest punt, en primer lloc, hem de destacar que el reconeixement d'un dret subjectiu a obtenir la compensació de les despeses d'escolarització en un centre privat en què s'utilitzi el castellà com a llengua vehicular en una proporció raonable amb l'ensenyament ofert en la llengua cooficial no deriva, com pretén el preàmbul del Reial decret, de la doctrina constitucional. Ans al contrari, com ja hem tingut ocasió d'exposar àmpliament, aquesta última ha reiterat fins a l'actualitat que de l'article 27 CE no dimana en cap cas la lliure opció dels interessats de la llengua docent (STC 195/1989, FJ 3; STC 19/1990, FJ 4, i STC 337/1994, FJ 9).

A més, cal que recordem que, d'acord amb el sistema de distribució competencial vigent, correspon a la comunitat autònoma l'organització de l'ensenyament i la llengua en què s'imparteix. I això és precisament el que ha legitimat que existeixin a l'Estat diferents models lingüístics educatius constitucionalment vàlids, com ho és el de conjunció lingüística present a Catalunya, en què el català, com a llengua pròpia d'aquest territori, és el «centro de gravedad» del sistema, a més de llengua vehicular de l'ensenyament, sempre que això no comporti l'exclusió del castellà com a

llengua docent i es garanteixi el seu ús i coneixement a l'acabament de l'ensenyament bàsic. I tot això, independentment que s'estableixin mesures de caràcter flexible per atendre situacions personals especials per donar compliment, segons el Tribunal Constitucional, al deure de coneixement prescrit per l'article 3 CE (STC 337/1994, FJ 5, 7, 8, 10 i 11; STC 31/2010, FJ 24).

Contràriament a això, i ja des del seu preàmbul, inusualment extens per tractar-se d'una norma de caràcter procedimental, el Reial decret examinat tracta de fonamentar la creació d'un dret lingüístic a partir de la invocació d'una jurisprudència ordinària, elaborada pel Tribunal Suprem amb motiu d'un seguit de litigis plantejats a nivell particular per alguns usuaris del Servei d'Educació de Catalunya, amb relació a l'ús de la llengua castellana com a llengua vehicular. No en va, del Dictamen 502/2014 del mateix Consell d'Estat, de 29 de maig, emès amb ocasió del projecte del Reial decret, i de les dades que aporta, es desprèn que la norma examinada, tot i l'aparença de norma general, està destinada a aplicar-se, principalment, a la comunitat educativa catalana.

A més, els seus pressupòsits, com veurem, suposen una evident alteració del model lingüístic del sistema educatiu català, establert per la Generalitat a l'empara de competències atribuïdes pel bloc de la constitucionalitat i validat pel propi Tribunal Constitucional en reiterada doctrina. En aquest sentit, només cal veure que el preàmbul mateix del Reial decret, remetent-se a la disposició addicional trenta-vuitena LOE, fa referència a dos models suposadament únics a l'ensenyament, que permetrien garantir el dret de l'alumnat a rebre ensenyament en ambdues llengües oficials.

En segon lloc, advertirem que, com ja vam posar en relleu en el DCGE 3/2014 (FJ 4), l'expressió «proporció raonable» que és subjacent en el reconeixement d'aquell nou dret no apareix en cap sentència constitucional referida a la utilització de la llengua vehicular, perquè el que es deia a la STC 337/1994 «era que aquesta qüestió havia de ser resolta pels poders públics en funció del compliment d'uns determinats objectius, de manera que s'assolís un resultat proporcionat a les finalitats esmentades». I, per tant, que «el que s'entengui

per proporció raonable no és un concepte tancat, sinó que pot variar i ser diferent en funció no només de les finalitats que es pretengui assolir en l'organització del sistema educatiu, sinó també de factors materials com ara el territori, el nivell o l'etapa educativa i, fins i tot, les característiques del mateix centre.» Però, tot i la crítica que fem en l'esmentat Dictamen, en el sentit que la LOE no contenia ni tan sols paràmetres que es poguessin considerar mínimament objectius per apreciar el *quantum* de raonabilitat (FJ 4), com tampoc els conté el Reial decret examinat, allò que ara és rellevant és que aquesta apreciació correspon únicament a l'Administració educativa catalana, a l'empara de les seves competències sobre educació.

Resulta indubtable, doncs, que atenint-nos a aquest marc constitucional i estatutari ha de ser la Generalitat la que determini el sentit que s'ha de donar a l'esmentada expressió, atès que, competencialment, és l'única habilitada per a aquesta tasca. A aquests efectes resulta adient recordar que el Consell d'Estat, en el Dictamen número 172/2013, de 18 d'abril, emès amb relació a l'avantprojecte de la LOMCE, i al que es remet el recent Dictamen 502/2014, sobre el Reial decret examinat, va advertir igualment que la determinació de la proporció raonable d'ús de cada llengua oficial vehicular a l'ensenyament correspon a les administracions educatives autonòmiques.

En conclusió, d'acord amb el que s'ha dit, l'atribució als òrgans del Ministeri d'Educació, Cultura i Esport de la capacitat per decidir si es respecta en cada cas l'esmentada proporció raonable d'ensenyaments en llengua docent castellana no és constitucionalment legítima, en tant que l'Estat no pot arrogar-se, ni tan sols per substitució, les funcions educatives pròpies de les comunitats autònomes, i menys sobre la base d'una suposada garantia del dret i el deure de conèixer el castellà enunciat a l'article 3 CE que, com sabem, en cap cas es pot fer efectiva al marge del sistema de distribució de competències en la matèria. I això perquè, d'una banda, el coneixement del castellà s'ha de garantir a través del sistema educatiu, i en el cas de Catalunya en compliment de l'article 35.2 EAC, i, de l'altra, perquè, com ha declarat reiteradament la doctrina constitucional, ni l'article 3

ni el 27 de la Carta Magna no consagren un pretès dret dels pares, les mares o els tutors a elegir la llengua oficial vehicular de l'ensenyament que reben llurs fills, filles, pupils o pupil·les.

Reconèixer el contrari, això és, conferir a l'Administració educativa de l'Estat la potestat de determinar la proporció que es consideri raonable en l'ús del castellà com a llengua vehicular suposa condicionar les polítiques educatives de la Generalitat i l'organització del servei públic d'educació de Catalunya, així com també incidir en les condicions econòmiques en què s'ha d'impartir l'educació, alterant substantivament el model lingüístic establert per la Generalitat en virtut de les seves competències (art. 131 EAC), d'acord amb el que preveu l'article 35 EAC.

4. Com es desprèn de tot el que hem dit fins ara, les previsions del Reial decret suposen, a més d'una contravençió del règim lingüístic vigent a Catalunya, l'assumpció per part de l'Estat d'una regulació i d'unes funcions executives en un àmbit en què no les té atribuïdes, com l'educació. Així ho vam assenyalar també en el DCGE 3/2014 (FJ 4.3). Aquesta acció de substitució es concreta mitjançant un procediment administratiu regulat de forma detallada per al reconeixement del dret a la compensació de les despeses d'escolarització i la liquidació i el pagament d'aquestes, per part del Ministeri d'Educació, Cultura i Esport, als representants legals dels alumnes.

Així, partint de les condicions que, de forma acumulativa, han de concórrer per poder sol·licitar aquest dret (art. 2), seguidament, regula les diferents fases del procediment i els òrgans de l'Administració general de l'Estat a qui correspon d'instruir-lo (l'Alta Inspecció educativa en les delegacions de Govern) i resoldre (la direcció general competent en matèria de cooperació territorial amb les administracions educatives), a qui s'atribueix el reconeixement o no del dret als sol·licitants (art. 3 a 5). A més, determina la quantia de les despeses que poden ser objecte de compensació i la seva quantia màxima (art. 5); la forma de liquidar-les i compensar-les (art. 6); la possible revocació del reconeixement del dret (art. 7), i disposa la repercussió sobre la comunitat autònoma

corresponent de les despeses efectives d'escolarització i els imports satisfets pel Ministeri d'Educació, Cultura i Esport per aquest concepte, que podran ser deduïts o retinguts pel Ministeri d'Hisenda a través dels recursos destinats al finançament de les comunitats autònomes (art. 8). Finalment, habilita la persona titular del Ministeri d'Educació, Cultura i Esport per desenvolupar i executar el que preveu el Reial decret i, específicament, per actualitzar anualment la quantia màxima de les despeses d'escolarització susceptibles de compensació (disposició final segona).

Una mera anàlisi d'aquests mecanismes exposats, que atorguen a diversos òrgans de l'Administració general de l'Estat funcions d'execució administrativa en matèria d'educació, ens porta a concloure que estem davant d'una acció de substitució que pretén desplaçar l'administració autonòmica competent en l'exercici d'aquestes funcions, la qual cosa, com hem tingut ocasió d'exposar en el fonament jurídic precedent, és clarament contrària a l'ordre constitucional i estatutari de competències en educació.

Pel que fa concretament a la instrucció del procediment que el Reial decret atribueix a les àrees funcionals de l'Alta Inspecció d'educació en les delegacions del Govern, que inclouen l'elaboració d'una proposta de resolució, després de donar audiència a l'administració educativa afectada, (art. 4), hem d'arribar per força a la mateixa conclusió. En aquest sentit, com ja ha quedat àmpliament exposat, la doctrina constitucional s'ha mostrat clara a l'hora de definir les funcions de l'Alta Inspecció, d'acord amb els articles 27.8 i 149.1.30 CE, pel que fa a l'observança dels drets educatius. I ho ha fet en la direcció que aquestes funcions en cap cas no comprenen les d'execució administrativa, ni amb caràcter directe ni substitutori, que corresponen a l'administració educativa competent.

En efecte, l'Alta Inspecció educativa pot exercir les funcions de control que corresponen a l'Estat i instar, en cas que sigui procedent, l'actuació dels controls constitucionalment establerts. El que no pot fer, tanmateix (ni tampoc els altres òrgans de l'Administració educativa estatal), tal com li ho permet el Reial decret, és instruir un procediment l'objecte

del qual és que l'Administració de l'Estat prengui decisions que correspondria adoptar a l'Administració educativa autonòmica, i que incideixen directament en el model lingüístic que aquesta ha adoptat a l'empara de les seves competències. Deixant de banda que, com veurem, les despeses que comporten aquestes decisions es repercuteixen en darrera instància a l'administració educativa reputada com a incomplidora, unilateralment i sense el seu consentiment.

Permetre el contrari comportaria legitimar un tipus de control sobre l'Administració autonòmica que no s'adequa al repartiment competencial en matèria educativa. En aquest sentit, en tindrem prou de recordar que l'Alta Inspecció ha d'acceptar una col·laboració amb l'Administració autonòmica «compatible con el respeto de las funciones legislativas, ejecutivas y de garantía del propio ordenamiento autonómico» i, en cas de detectar alguna anomalia, aquesta s'ha de resoldre mitjançant l'exercici de funcions pròpies i d'acord amb els procediments establerts per la Constitució i les lleis (STC 6/1982, FJ 3 i 9).

En suma, com ja hem avançat en exposar el paràmetre, l'Estat ja disposa de mitjans per assegurar el compliment per part de les comunitats autònomes de les seves obligacions, tot respectant la posició institucional d'aquestes, havent-se d'abstenir d'utilitzar mètodes de control jeràrquic i de limitar-se als instruments expressament previstos per la Constitució, singularment els de caràcter general de l'article 153 CE. Com és sabut, aquest precepte constitucional prescriu que si el presumpte incompliment de les obligacions té el seu origen en una norma de rang legal o reglamentari, el mitjà adequat ha de ser el recurs d'inconstitucionalitat o el conflicte de competència, sense oblidar el recurs a altres instruments jurisdiccionals en via contenciosa administrativa, particularment en els casos en què l'esmentat incompliment és deduïble d'actes administratius. Una via que també està oberta als particulars i als diferents subjectes amb interessos en el sistema educatiu (per totes, vegeu la STC 35/2005, FJ 2).

En aquest sentit, cal tenir present que el control jeràrquic no únicament consisteix en donar instruccions o ordres. De fet, resulta clar que les actuacions administratives que el Reial

decret atribueix a l'Administració educativa estatal comporten una correcció de les decisions prèviament adoptades per l'Administració educativa catalana. I no únicament a l'hora de resoldre els casos concrets o particulars que se li plantegin, sinó també pel que fa a la configuració mateixa del sistema educatiu tal com ha estat organitzat per la Generalitat a l'empara de les seves competències estatutàries.

Per tot això, hem de concloure que el procediment previst al Reial decret 591/2014, per al reconeixement del dret a la compensació de les despeses d'escolarització i per a la liquidació i el pagament per part del Ministeri d'Educació, Cultura i Esport d'aquestes despeses als representants legals (art. 2 a 7) i les mesures que conté no tenen encaix en cap dels controls de l'activitat de les comunitats autònomes previstos a l'article 153 CE, al mateix temps que vulnereu les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria d'educació (art. 131 EAC).

5. Seguidament, ens correspon examinar un darrer aspecte com és el de la possible vulneració de l'autonomia financera de la Generalitat, principalment per part de l'article 8 RD 591/2014, relatiu a la repercussió de les despeses efectives d'escolarització.

Com ja ha estat exposat en un altre moment, el DCGE 3/2014 (FJ 4.4) va considerar contrària a la Constitució i a l'Estatut la previsió de l'apartat 3 de la disposició addicional vuitena LOFCA, afegit *ex novo* per la LOMCE (disposició final tercera), que ara desenvolupa aquest precepte reglamentari. Així, en el seu apartat 1, preveu que el Ministeri d'Educació, Cultura i Esport remeti al Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques, amb periodicitat trimestral, i si s'escau, els corresponents acords de retenció per les despeses abonades pels pares, les mares i els tutors legals per a l'escolarització en centres docents privats, a l'empara del que preveu el Reial decret objecte de dictamen. En un segon apartat, disposa que l'Estat pugui deduir o retenir, dels imports satisfets per tots els recursos dels règims de finançament de les comunitats autònomes, l'import de les despeses d'escolarització en centres

privats assumits per l'Administració educativa estatal per compte de les comunitats autònomes.

D'entrada, no cal dir que el procediment establert en l'article 8 RD 591/2014, en tant que concreta el que ja es preveu legalment, participa per congruència del mateix retret que vam formular en el nostre DCGE 3/2014 (FJ 4.4), en el sentit que comporta una vulneració de les competències i de l'autonomia financera de la Generalitat, principalment en el seu vessant de despesa. I això és així, per bé que cal reconèixer que es tracta d'un mecanisme més aviat instrumental, que permet donar efectivitat a les disposicions més substantives examinades amb anterioritat, i que, com hem vist, per elles mateixes vulneren el règim lingüístic i les competències de la Generalitat en matèria educativa.

Malgrat tot, ens correspon fer alguna consideració addicional, tenint en compte l'afectació que aquesta operativa pot irrogar a les finances de la Generalitat i a la seva autonomia financera. I ho fem començant per posar en relleu que, segons l'esmentat article 8, la potestat de l'Estat per retenir o deduir dels imports satisfets per tots els règims de finançament de les comunitats autònomes les despeses d'escolarització en centres privats en els quals s'imparteixin ensenyaments en què el castellà s'utilitzi com a llengua vehicular en una proporció raonable s'exerceix de forma unilateral, i per compte de la Generalitat, sobre la base d'una decisió que, com s'ha dit en un altre moment, a part de ser discrecional, gira entorn de l'apreciació d'una decisió de despesa que correspon adoptar a l'administració educativa competent, en aquest cas la catalana.

Això és el que en essència determina la vulneració de l'autonomia financera en el vessant de despesa de la Generalitat reconeguda en els articles 156.1 CE i 201.2 EAC, tal com ha estat interpretat per la jurisprudència constitucional i la doctrina consultiva. En aquest sentit, ens remetem al que hem exposat en el fonament jurídic segon d'aquest Dictamen i en el DCGE 7/2012 (FJ 4), limitant-nos a recordar que les comunitats autònomes han de gaudir d'autonomia de despesa per poder escollir i executar les seves polítiques pròpies, i que això anterior no només «implica la disponibilitat de la

despesa pública pel que fa a la fixació de la destinació i l'orientació, sinó també per a la quantificació i distribució d'aquesta despesa dins del marc de les seves competències (STC 13/1992 i 68/1996, de 18 d'abril, i 128/1999, d'1 de juliol)».

A l'últim, direm que en el recent DCGE 8/2014 vam insistir en el fet que «l'autonomia financera comporta, entre d'altres, gaudir de plena autonomia de despesa per aplicar lliurement els recursos, sense controls externs, [...] entre els quals es troben els ingressos procedents de transferències i assignacions amb càrrec als pressupostos de l'Estat (art. 202.2 i .3 EAC)» (FJ 3.8.B).

En conclusió, l'adopció unilateral d'un mecanisme de retenció de recursos econòmics, dels quals, d'acord amb el sistema de finançament constitucionalment i estatutàriament establert, correspon disposar a les comunitats autònomes, en aquest cas, per establir un determinat model lingüístic a l'ensenyament d'acord amb les seves polítiques públiques, és inconstitucional perquè vulnera l'article 156.1 CE, a més de contrari als articles 201.2 i 202.2 EAC.

Atesos els raonaments continguts en els fonaments jurídics precedents, formulem la següent

CONCLUSIÓ

Única. El Reial decret 591/2014, d'11 de juliol, pel qual es regulen els procediments administratius relatius al reconeixement de la compensació dels costos d'escolarització previstos en l'apartat 4 de la disposició addicional trenta-vuitena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació és contrari a l'article 35 EAC i vulnera les competències de la Generalitat previstes a l'article 131 EAC, com també és contrari als articles 156 CE i 201 i 202 EAC.

Adoptada per majoria.

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

**Dictamen 22/2014, de 3 de novembre,
sobre la Llei 9/2014, de 9 de maig,
general de telecomunicacions**

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre la Llei 9/2014, de 9 de maig, general de telecomunicacions (BOE núm. 114, de 10 de maig de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 1 d'octubre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, de 30 de setembre de 2014 (Reg. núm. 4274), pel qual, en compliment del 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 30 de setembre de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre la conformitat amb la Constitució espanyola i l'Estatut d'autonomia de

Ponent: Eliseo Aja

Catalunya dels articles 34.3, .5 i .6, 35.4 i .7, 45.4, 65, 69.6 i, per connexió, dels articles 73 i 74 de la Llei 9/2014, de 9 de maig, general de telecomunicacions.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 2 d'octubre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Eliseo Aja.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. Finalment, després de les corresponents sessions de deliberació, es va fixar com a data per a la votació i per a l'aprovació del Dictamen el dia 3 de novembre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del dictamen

Tal com s'indica en els antecedents, se sol·licita dictamen d'aquest Consell sobre l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia de Catalunya de determinats preceptes de la Llei 9/2014, de 9 de maig, general de telecomunicacions (en endavant, Llei 9/2014 o LT). Aquest Dictamen s'emet, amb caràcter preceptiu, prèviament a l'eventual interposició de recurs d'inconstitucionalitat davant del Tribunal Constitucional (art. 76.3 EAC i 16.2.a i 31.1 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer).

Per tal d'abordar adequadament l'objecte del Dictamen, ens referirem, en primer lloc, a la finalitat i el contingut de la Llei esmentada i al context normatiu en el qual s'insereix, i, seguidament, exposarem els dubtes que expressa l'escrit de sol·licitud i els motius que els fonamenten, per acabar amb la indicació de l'estructura que adoptarà el Dictamen.

1. La Llei 9/2014, que constitueix la nova norma capçalera del sector de les telecomunicacions, en derogar la Llei 11/1998, de 24 d'abril, en allò encara vigent, i la Llei 32/2003, de 3 de novembre, ambdues amb el títol de general de telecomunicacions, consta de vuitanta-quatre articles agrupats en vuit títols, dinou disposicions addicionals, dotze disposicions transitòries, una disposició derogatòria, onze disposicions finals i dos annexos.

El seu objectiu principal és, d'acord amb el preàmbul (apartat III, primer paràgraf), «assegurar un marc regulador clar i estable que fomenti la inversió, proporcioni seguretat jurídica i elimini les barreres que han dificultat el desplegament de xarxes, i un major grau de competència en el mercat». A fi i efecte de facilitar el desplegament de xarxes i la prestació de serveis de comunicacions electròniques, segons la mateixa exposició de motius, estableix procediments de coordinació i resolució de conflictes entre la legislació sectorial estatal i la legislació de les administracions competents dictada en l'exercici de les seves competències que pugui afectar aquest desplegament de les xarxes. Així mateix, i amb aquesta finalitat, es redueixen les càrregues administratives, tot eliminant l'exigència de determinades llicències i autoritzacions i reduint les obligacions d'informació dels operadors.

Segons l'article 1.1, l'objecte de la Llei 9/2014 és la regulació de les telecomunicacions, «que comprenen l'explotació de les xarxes i la prestació dels serveis de comunicacions electròniques i els recursos associats». Ara bé, com posa en relleu el preàmbul, aquest no se cenyeix a la regulació de les comunicacions electròniques, que és l'àmbit sobre el qual s'ha projectat la normativa europea en aquesta matèria, sinó que la Llei pretén abordar «de manera integral, el règim de les “telecomunicacions” a què es refereix l'article

149.1.21 de la Constitució espanyola». Per això, no tan sols es regulen els aspectes relatius als drets i les obligacions dels operadors que exploten xarxes i presten serveis de comunicacions electròniques, sinó també d'altres com ara la instal·lació d'equips i sistemes, la interceptació legal de les telecomunicacions o l'avaluació de conformitat d'equips i aparells.

Des del punt de vista de la delimitació negativa de l'objecte de la Llei, els apartats 2 i 3 de l'article 1 exclouen del seu àmbit d'aplicació la regulació dels continguts difosos a través dels mitjans de comunicació audiovisual, així com la prestació dels anomenats serveis de la societat de la informació, que resten sotmesos a la normativa específica respectiva.

La norma es dicta a l'empara de la competència exclusiva estatal en matèria de telecomunicacions, prevista a l'article 149.1.21 CE, i «les disposicions de la Llei dirigides a garantir la unitat de mercat en el sector de les telecomunicacions es dicten a l'empara de l'article 149.1.1 de la Constitució, sobre regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals i de l'article 149.1.13 de la Constitució, sobre bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica» (disposició final novena).

Quant al contingut de la Llei, el títol I (art. 1 a 4) conté les disposicions generals relatives a l'objecte, l'àmbit d'aplicació, la declaració de telecomunicacions com a serveis d'interès general i els objectius de la norma legal. El títol II regula l'explotació de xarxes i la prestació de serveis de comunicacions en lliure competència (art. 5 a 22).

El títol III estableix els drets i les obligacions dels operadors en l'explotació de les xarxes i la prestació de serveis de comunicacions electròniques i, en particular, regula les obligacions de servei públic, com ara la prestació del servei universal (art. 23 a 28), i els drets d'ocupació del domini públic i la propietat privada quan sigui estrictament necessari per al desplegament de xarxes públiques de comunicacions electròniques (art. 29 a 38). Així mateix, aquest títol regula determinats aspectes relatius al secret de les comunicacions i la protecció de dades personals (art. 39 a

44), les infraestructures comunes i les xarxes de comunicacions electròniques en els edificis (art. 45) i els drets dels usuaris (art. 46 a 55).

Els títols IV i V regulen, respectivament, l'avaluació de la conformitat d'equips i aparells (art. 56 a 59) i el domini públic radioelèctric (art. 60 a 67). Les competències dels òrgans estatals en matèria de telecomunicacions es determinen en el títol VI (art. 68 a 70) i les taxes en aquesta matèria en el títol VII (art. 71), que es remet a l'annex I, on es defineixen. Finalment, el títol VIII conté el règim sancionador i la inspecció (art. 72 a 84).

2. El sector de les telecomunicacions constitueix un àmbit regulador que ha viscut en les darreres dècades una intensa transformació dels principis sobre els quals s'ha construït el seu règim jurídic, havent passat d'ésser qualificat com un servei públic de titularitat estatal a reconèixer que les telecomunicacions són serveis d'interès general que es presten en règim de lliure competència. En efecte, la Llei 31/1987, de 18 de desembre, d'ordenació de les telecomunicacions, va procedir a la *publicatio* de les telecomunicacions en declarar-les, a l'empara de l'article 128.2 CE, «servicios esenciales de titularidad estatal reservados al sector público» (art. 2.1 Llei 31/1987).

Davant de l'estesa configuració en diferents països europeus d'aquest sector econòmic com a monopoli de titularitat pública, la Comissió Europea va endegar, durant la dècada dels anys noranta, un conjunt de mesures d'impuls d'una progressiva liberalització d'aquests serveis. Com a conseqüència de la normativa europea en la matèria, es va aprovar la Llei 11/1998, de 24 d'abril, general de telecomunicacions, que transposava diverses directives, la qual va representar un canvi de paradigma en la regulació ja que va eliminar la *publicatio* global de les telecomunicacions i va reconèixer la llibertat de prestació en un marc de competència. Per tal d'assolir aquest darrer objectiu, en partir d'una situació de gestió monopolista, l'esmentada Llei va desplegar una sèrie d'obligacions asimètriques a càrrec de l'operador dominant, aleshores l'antic monopolista, la

Compañía Telefónica Nacional de España, per tal de possibilitar l'entrada en el mercat de nous operadors (com ara obligacions d'interconnexió, control de preus, prestació del servei universal, etc.).

L'any 2002 es va aprovar un important conjunt de directives (Directiva 2002/21/CE, anomenada Directiva marc; 2002/20/CE, Directiva d'autoritzacions; 2002/19/CE, Directiva d'accés, i 2002/22/CE, Directiva de servei universal) que estableixen un marc normatiu per a les comunicacions electròniques (denominació que substituïa en la normativa europea a la de telecomunicacions) que superava la fase de transició a la competència i regulava la plena liberalització de la prestació d'aquests en règim de competència efectiva. Aquestes directives van ser transposades per la Llei 32/2003, de 3 de novembre, general de telecomunicacions, que regulava el règim d'accés al mercat, la interconnexió de les xarxes, la gestió dels recursos escassos (com ara l'ús de l'espai radioelèctric o l'ocupació de domini públic i propietat privada per tal de desplegar les xarxes públiques de comunicacions) i la imposició d'obligacions de servei públic. Aquesta Llei va ser modificada recentment pel Reial decret llei 13/2012, de 30 de març, pel qual es transposen directives en matèria de mercats interiors d'electricitat i gas i en matèria de comunicacions electròniques.

En vista de l'exposada evolució normativa, el preàmbul afirma que la Llei objecte de dictamen no solament respon a un mandat europeu de transposició de nous principis reguladors en el sector de les telecomunicacions, sinó que constitueix una sistematització i un aprofundiment del marc normatiu vigent, amb una regulació més detallada (la Llei 32/2003 tenia cinquanta-vuit articles, mentre que la Llei 9/2014 en té vuitanta-quatre, molts d'ells especialment prolixos), i persegueix com a objectius principals eliminar barreres i càrregues administratives i assolir un major grau de competència en el mercat.

3. L'escrit del Govern sol·licita el nostre dictamen respecte dels articles 34.3, .5 i .6, 35.4 i .7, 45.4, 65, 69.6 i, per connexió amb aquests dos últims, els articles 73 i 74 de la Llei 9/2014.

Per tal d'exposar succintament el contingut d'aquests preceptes i els dubtes que plantegen al Govern, els dividirem en dos blocs temàtics.

A) Un primer grup d'articles (art. 34.3, .5 i .6, 35.4 i .7 i 45.4) susciten la problemàtica de la seva incidència, contrària al bloc de constitucionalitat a parer del Govern, en els títols competencials de la Generalitat en matèria d'ordenació del territori i d'urbanisme (art. 149.1 i .5 EAC, respectivament). Aquests preceptes contenen diferents aspectes reguladors del dret d'ocupació dels operadors sobre el domini públic i la propietat privada per tal de desplegar xarxes públiques de comunicacions electròniques, és a dir, que s'utilitzin per prestar serveis disponibles al públic.

L'article 34.3 LT estableix determinades condicions i límits a la normativa elaborada per les administracions públiques i als instruments de planificació territorial o urbanística que afectin el desplegament de les xarxes de comunicacions electròniques. Aquesta regulació té el seu antecedent en les previsions contingudes en l'article 29 de la Llei 32/2003, però hi afegeix un límit addicional, en el sentit que aquesta normativa o aquests instruments de planificació no podran «imposar solucions tecnològiques concretes, itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxa de comunicacions electròniques». A parer del Govern, aquesta prohibició en la part referida als «itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxa» constitueix «un desapoderament absolut i general de la competència autonòmica per a la fixació dels usos del sòl [...] que no és proporcional ni imprescindible per satisfer la finalitat pretesa» d'afavorir el desplegament de les xarxes, raó per la qual es considera que vulnera les competències de la Generalitat sobre ordenació territorial i urbanisme.

L'article 34.5 LT preveu que, en cas d'inexistència de canalitzacions subterrànies o quan l'ús de les existents no sigui possible per motius tècnics o econòmics, els operadors puguin efectuar desplegaments aeris, seguint els ja existents, o per façanes. Aquesta previsió vulnera, segons l'escrit del Govern, la competència en matèria d'urbanisme perquè

correspon als instruments de planificació urbanística la determinació de les condicions tècniques que han de complir els serveis urbans, com ara les infraestructures de telecomunicacions. El mateix retret es dirigeix a l'article 45.4 LT, relatiu a les infraestructures comunes i xarxes de comunicacions electròniques en els edificis, que habilita els operadors a instal·lar els trams finals de les xarxes sobre les façanes, quan per raons tècniques o econòmiques no puguin realitzar la instal·lació a l'interior de l'edifici. Així mateix, i en relació amb l'anterior, considera la sol·licitud que l'article 34.6 LT, en habilitar els operadors a incloure els desplegaments aeris o per façanes en els plans de desplegament que se sotmeten a l'aprovació de l'administració competent, no deixa marge de maniobra a aquesta perquè, en configurar la possibilitat d'aquests tipus de desplegaments aeris o per façanes com un dret, l'aprovació per part de l'administració competent «no deixa de ser un acte degut».

L'article 35.4 LT preveu un mecanisme de resolució dels desacords entre l'Administració general de l'Estat i les administracions autonòmiques o municipals sobre el desplegament de xarxes de comunicacions electròniques. Segons el precepte, la instal·lació i el desplegament d'aquestes xarxes tenen la consideració d'obres d'interès general i, en cas de desacord entre les administracions públiques, «quan quedi plenament justificada la necessitat de xarxes públiques de comunicacions electròniques, i sempre que es compleixin els paràmetres i requeriments tècnics essencials», el Consell de Ministres pot autoritzar la ubicació o l'itinerari concret d'una infraestructura de xarxa i l'administració corresponent resta obligada a incorporar aquesta determinació en el seu instrument de planificació.

D'acord amb la sol·licitud del Govern, aquest mecanisme té un àmbit d'aplicació que cobreix tots els casos de desplegament de xarxes, perquè aquest desplegament es considera *ope legis* com a obra d'interès general i, contràriament al que fan mecanismes equivalents en altres lleis sectorials (per exemple, disposició addicional desena Reial decret legislatiu 2/2008, de 20 de juny, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei del sòl), no es limita als casos excepcionals en

què s'acreditin raons d'urgència o d'excepcional interès públic. D'altra banda, a parer del Govern, els pressupòsits que s'han de donar per poder activar la intervenció del Consell de Ministres no garanteixen que sigui exigible una negociació prèvia entre les administracions amb competències concurrents, tal com exigeix la jurisprudència constitucional (STC 77/1984, de 3 de juliol, FJ 2, i 40/1998, de 19 de febrer, FJ 30). Per aquests dos motius, es considera que l'article 35.4 LT vulnera l'article 149.1 i .5 EAC.

L'article 35.7 LT preveu que el Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme ha d'aprovar recomanacions per a l'elaboració per part de les administracions públiques competents de les normes o instruments d'ordenació territorial i urbanística referits al desplegament de xarxes públiques de comunicacions electròniques, a les quals es podran incorporar models d'ordenança municipal, de manera que si els municipis les adopten voluntàriament restaran exempts de sol·licitar l'informe preceptiu del Ministeri sobre l'adequació dels esmentats instruments de planificació a la normativa sectorial de telecomunicacions i sobre les necessitats de xarxes públiques de comunicacions.

A parer del Govern, tot i que el precepte configura aquesta actuació d'un òrgan estatal com a meres recomanacions, el cert és que el seu seguiment té conseqüències (exempció d'informe preceptiu) i l'Estat no té cap títol competencial per fixar directrius sobre l'elaboració dels instruments de planificació territorial i urbanística, de manera que ens trobem davant d'una vulneració de les competències reconegudes per l'Estatut en aquesta matèria (art. 149.1.b i .5.c EAC).

B) Un segon bloc de preceptes (art. 65, 69.6 i, per connexió, art. 73 i 74) plantegen el problema d'una possible invasió de la competència de la Generalitat en matèria audiovisual (art. 149 EAC) derivada de l'atribució de determinades potestats executives a òrgans estatals en relació amb el control preventiu de l'ús del domini públic radioelèctric.

L'article 65 LT atribueix a l'Estat la facultat d'efectuar una protecció activa del domini públic radioelèctric mitjançant emissions sense contingut en aquells canals i freqüències el

dret d'ús dels quals, en l'àmbit territorial corresponent, no s'hagi atorgat. Aquesta competència l'exercirà, d'acord amb l'article 69.6 LT, la Secretaria d'Estat de Telecomunicacions. A parer del Govern, aquesta funció estatal de protecció activa de l'espectre radioelèctric vulnera les competències de la Generalitat d'inspecció, control i sanció sobre els prestadors de serveis de comunicació audiovisual que incompleixin les condicions tècniques de prestació del servei o que actuïn sense títol habilitant.

Actualment, sobre aquesta qüestió, hi ha pendent un Recurs d'inconstitucionalitat interposat pel president del Govern (RI núm. 6687-2012) contra, entre d'altres, l'article 7 de la Llei 2/2012, del 22 de febrer, de modificació de diverses lleis en matèria audiovisual, que va modificar l'apartat *j* de l'article 111.2 de la Llei 22/2005, de 29 de desembre, de la comunicació audiovisual de Catalunya, en el sentit d'atribuir al Govern de la Generalitat la competència per «prendre les mesures de protecció activa de l'espectre, d'acord amb la normativa vigent».

A l'últim, l'escrit de sol·licitud considera que, per connexió amb els articles 65 i 69.6 LT, els articles 73 i 74 LT, que regulen, respectivament, les potestats d'inspecció i la responsabilitat per les infraccions en matèria de telecomunicacions, podrien vulnerar les competències de la Generalitat en la mesura en què els operadors de mitjans de comunicació poden ser objecte d'inspecció o de responsabilitat a l'empara d'aquests preceptes.

4. Finalment, per tal de respondre adequadament a la sol·licitud de dictamen, en el fonament jurídic segon exposarem el marc constitucional i estatutari de distribució de competències en matèria de telecomunicacions en relació amb les d'ordenació territorial i d'urbanisme i l'aplicarem als preceptes qüestionats relatius a la regulació del dret d'ocupació dels operadors, i en el fonament jurídic tercer ens pronunciarem sobre l'adequació al bloc de constitucionalitat de l'atribució de potestats executives a l'Estat sobre l'espai radioelèctric que poden incidir en l'àmbit competencial de la Generalitat relatiu als mitjans de comunicació audiovisual.

Segon. El marc constitucional i estatutari de competències en relació amb el desplegament de xarxes públiques i infraestructures comunes de comunicacions electròniques i la seva aplicació als preceptes sol·licitats

L'escrit del Govern sol·licita dictamen respecte de l'article 34, apartats 3, 5 i 6; l'article 35, apartats 4 i 7, i l'article 45.4. El dos primers preceptes s'integren en el capítol II del títol III de la Llei 9/2014, relatiu als drets dels operadors i el desplegament de xarxes públiques de comunicacions electròniques. Per la seva banda, l'article 45.4 forma part del capítol IV del mateix títol, que regula les infraestructures comunes i xarxes de comunicacions electròniques en els edificis. Per tal de donar resposta a la sol·licitud, en primer lloc, descriurem l'objecte i la finalitat de la regulació en la qual s'integren aquests preceptes, tot exposant de manera succinta el règim jurídic del dret d'ocupació del domini públic i privat dels operadors per a desplegar les xarxes públiques de comunicacions. A continuació, procedirem a enquadrar els articles sol·licitats en els títols competencials corresponents i analitzarem l'abast d'aquests, segons la jurisprudència constitucional. Finalment, a partir del marc competencial exposat, ens pronunciarem respecte dels dubtes formulats en relació amb cada un dels preceptes esmentats.

1. El desplegament de les xarxes de comunicacions electròniques requereix l'ús de l'espai físic, de titularitat pública o privada, per tal d'ubicar les canalitzacions i les infraestructures necessàries. Amb la finalitat de facilitar l'emplaçament de les instal·lacions de la xarxa, la normativa de telecomunicacions ha reconegut, en favor del prestador del servei de comunicacions electròniques, el dret a ocupar el domini públic o la propietat privada necessaris. Així ho feia la Llei 31/1987, de 18 de desembre, d'ordenació de les telecomunicacions, respecte de l'operador que gestionava en règim de monopoli i en virtut de concessió administrativa el servei públic de telecomunicacions (art. 17 i 18 LOT).

La liberalització del sector, operada a través de la Llei 11/1998, de 24 d'abril, general de telecomunicacions, va

suposar l'entrada de nous operadors en règim de competència, als quals també se'ls va reconèixer el dret d'ocupació (art. 43 a 48). El mateix dret està previst a la Directiva 2002/21/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 7 de març, relativa a un marc regulador comú de les xarxes i els serveis de comunicacions electròniques, a l'article 11, sota la denominació de drets de pas, que estableix el mandat als estats membres de reconèixer «derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, a favor de una empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones», mitjançant procediments senzills, eficients, transparents i accessibles al públic i aplicant els principis de transparència i no-discriminació. Aquesta regulació europea va ser objecte de transposició per la Llei 32/2003, de 3 de novembre, general de telecomunicacions, la qual regulava els drets d'ocupació en els articles 26 a 32.

La Llei 9/2014 reconeix als operadors el dret d'ocupació de la propietat privada «quan sigui estrictament necessari per a la instal·lació de la xarxa», cosa que es durà a terme a través de l'expropiació forçosa o mitjançant la declaració de servitud forçosa de pas (art. 29 LT), així com el dret d'ocupació del domini públic quan «això sigui necessari» per a l'establiment de la xarxa (art. 30 LT). En ambdós casos, el dret únicament es reconeix per al desplegament de xarxes públiques de comunicacions electròniques, és a dir, aquelles que estiguin destinades a prestar serveis dirigits al públic, tal com les descriu l'apartat 32 de l'annex II de la Llei, dedicat a les definicions.

L'efectivitat d'aquest dret d'ocupació pot estar condicionada, però, per la normativa d'altres administracions públiques dictada per protegir diferents interessos autonòmics, com ara els territorials i els urbanístics en relació amb l'ordenació de les ubicacions de les instal·lacions necessàries per al desplegament de les xarxes. Com ha reconegut el Tribunal Constitucional, en aquest cas, «[e]ste derecho ni es ni puede ser absoluto e incondicionado y la regulación estatal del mismo no puede obviar las competencias que legítimamente corresponden a las Comunidades Autónomas en materias como la ordenación territorial y el urbanismo [...], el medio

ambiente [...] o la sanidad» (STC 8/2012, de 18 de gener, FJ 8). Ara bé, tot i reconèixer que l'exercici de les competències d'altres administracions pot afectar el desplaçament de les xarxes, la legislació estatal n'ha previst una sèrie de límits a les administracions autonòmiques i locals. Així, l'article 31 LT, com a conseqüència de la regulació europea citada, exigeix a la normativa dictada per altres administracions, d'una banda, el reconeixement, en tot cas, del dret d'ocupació del domini públic o la propietat privada i, de l'altra, que compleixi una sèrie de requisits: que les normes siguin publicades en el diari oficial; que prevegin un procediment ràpid, senzill, eficient i no discriminatori per resoldre les sol·licituds; que garanteixin la transparència i afavoreixin la competència lleial i efectiva entre els operadors, i, finalment, que garanteixin «el respecte dels límits imposats a la intervenció administrativa en aquesta Llei en protecció dels drets dels operadors».

Bona part dels límits específics que imposa la Llei 9/2014 a la normativa autonòmica o local que afecta el dret d'ocupació es contenen en els articles 34 i 35, dedicats formalment a la col·laboració, alguns apartats dels quals, com hem vist, són objecte de la sol·licitud de dictamen i es tractaran específicament més endavant en aquest mateix fonament jurídic. Sens perjudici d'allò que es dirà, el límit principal al qual se sotmeten les normes d'altres administracions que incideixen sobre l'exercici del dret d'ocupació és el principi de proporcionalitat.

2. Una vegada explicitat l'objecte i la finalitat de la regulació del dret d'ocupació per la Llei 9/2014, que conté els articles sol·licitats, és possible procedir a l'enquadrament de la matèria en els títols competencials que s'invoquen. Com ja s'ha exposat, la disposició final novena de la Llei addueix com a fonament constitucional, juntament amb la competència sobre telecomunicacions (art. 149.1.21 CE), les competències de l'Estat sobre bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE) i sobre regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals (art. 149.1.1 CE). Aquests dos últims títols

s'invoquen en relació amb les disposicions de la Llei dirigides a garantir la unitat de mercat en el sector de les telecomunicacions, encara que no s'identifiquen els concrets preceptes que les contenen. Tot i això, a la vista de l'objecte i la finalitat de la regulació del dret d'ocupació, podem descartar, d'entrada, aquestes dues competències transversals i considerar com a prevalent, d'entre els títols estatals, per ser més específic, la competència estatal sobre telecomunicacions, que es projecta sobre tota la Llei.

En relació amb l'article 149.1.13 CE, per tal de poder afirmar que aquest títol competencial empara la regulació del dret d'ocupació, s'hauria d'aplicar, tal com hem fet en nombrosos dictàmens des del DCGE 2/2011, de 21 de març, FJ 4, el test de la incidència directa i significativa de la regulació sobre l'activitat econòmica general, ja que com ha afirmat reiteradament la jurisprudència constitucional, és necessari que les mesures dictades invocant aquesta competència tinguin «una incidència directa y significativa sobre la actividad económica general, [...] pues de no ser así “se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico”» (entre d'altres, STC 21/1999, de 25 de febrer, FJ 5). El reconeixement del dret d'ocupació té, sens dubte, efectes sobre l'economia, però la seva connexió és més directa i immediata amb la matèria de telecomunicacions, perquè la prestació del servei de comunicacions electròniques requereix necessàriament la utilització de determinats recursos, com ara el domini públic i privat, sense els quals, senzillament, la xarxa, que és el pressupòsit tècnic indispensable per al servei, no existiria.

En efecte, la competència de l'Estat *ex* article 149.1.13 CE l'habilita per a fixar «las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector» (STC 34/2013, de 14 de febrer, FJ 4.b). Ara bé, quan la Constitució atribueix a l'Estat la competència exclusiva sobre un determinat sector econòmic, com ara les telecomunicacions, la importància del qual per a l'activitat econòmica general no resulta dubtosa, el títol

reconegut en l'article 149.1.13 CE resulta desplaçat pel títol més específic.

Quant a l'article 149.1.1 CE també és procedent descartar-lo, com ja hem apuntat. El Tribunal Constitucional, des de la important STC 61/1997, de 20 de març, la doctrina de la qual ha estat recollida i reiterada recentment a la STC 141/2014, d'11 de setembre, ha delimitat aquest títol fonamental en els seus vessants positiu i negatiu. Des del punt de vista positiu, aquest precepte constitucional atribueix a l'Estat la competència «para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales» (STC 61/1997, FJ 7.a). La matèria sobre la qual es projecta són els drets constitucionals en sentit estricte i «sólo presta cobertura a aquellas condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoce» (STC 61/1997, FJ 7.b). Des del punt de vista negatiu, el Tribunal Constitucional ha assenyalat que «el título 149.1.1 CE no puede operar como un título horizontal, “capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que pudieran ser reconducibles, siquiera sea remotamente hacia un derecho o deber constitucional” [STC 61/1997, FJ 7.b]» (STC 141/2014, FJ 5.B).

En aquest sentit, el dret d'ocupació és un dret legal, fruit de la creació del legislador. És cert que és una peça molt important del patrimoni jurídic dels operadors de comunicacions electròniques, però, tot i que es podria concedir una relació més o menys mediata amb l'exercici de la llibertat d'empresa en aquest sector (art. 38 CE), no constitueix en cap cas una condició bàsica referida «al contenido primario (STC 154/1988) del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos...) [...] que integran el derecho» (STC 61/1997, FJ 8).

La Llei 9/2014 i, en particular, la regulació del dret d'ocupació s'enquadren, clarament, en el títol competencial de l'Estat sobre telecomunicacions (art. 149.1.21 CE). La

interpretació de l'abast d'aquest títol l'ha realitzat el Tribunal Constitucional, en bona part, a l'hora de delimitar les matèries de telecomunicacions i de mitjans de comunicació social (art. 149.1.27 CE). Així, segons el Tribunal, l'article 149.1.21 CE «se refiere a la ordenación del dominio público radioeléctrico y, muy particularmente, a los aspectos técnicos claramente atinentes a la regulación del soporte o instrumento del cual la radio y la televisión se sirven —las ondas radioeléctricas, hertzianas o electromagnéticas—» (STC 72/2014, de 8 de maig, FJ 3). Es distingeix, d'aquesta manera, entre el suport tècnic de les xarxes («telecomunicacions», art. 149.1.21 CE) i el contingut o servei de comunicació audiovisual, relacionat amb el dret a comunicar i rebre informació i la llibertat d'expressió («mitjans de comunicació social», art. 149.1.27 CE).

Més enllà dels aspectes directament vinculats amb l'espectre radioelèctric, la competència sobre telecomunicacions permet a l'Estat la regulació d'aquest sector «—sin perjuicio de las competencias autonómicas sobre medios de comunicación social—, así como las condiciones de prestación del servicio y de explotación de las redes, y el régimen jurídico de los operadores» (STC 8/2012, FJ 7). Aquest caràcter global del títol implica una potencialitat expansiva que ha estat posada en relleu pel Tribunal Constitucional i davant la qual ha afirmat la necessitat que l'abast d'aquest títol sigui objecte d'una interpretació restrictiva: «habida cuenta de que el título competencial del art. 149.1.21 CE es virtualmente más expansivo que el dispuesto en el art. 149.1.27 CE y para impedir una injustificable exclusión de las competencias autonómicas sobre radio y televisión aquella regla de deslinde debe ser interpretada restrictivamente» (STC 244/1993, de 15 de juliol, FJ 2).

Pel que fa a les infraestructures de canalització i desplegament de les xarxes de comunicacions, cal tenir en compte l'article 140 EAC sobre «Infraestructuras del transport i de les comunicacions» i, més concretament, l'apartat 7 d'aquest precepte, que conté una competència executiva de la Generalitat en matèria de comunicacions electròniques que inclou diversos aspectes, com ara la inspecció i sanció de les infraestructures comunes de telecomunicacions (art. 140.7.b

EAC) i la gestió del registre d'instal·ladors d'infraestructures (art. 140.7.d EAC). L'atribució d'aquestes competències executives va ser considerada conforme a la Constitució per part del Tribunal Constitucional a partir de l'argument que aquestes funcions no s'enquadren en la matèria telecomunicacions, sinó en la de «règim general de comunicacions», també recollida a l'article 149.1.21 CE, i que confereix a l'Estat un títol eminentment normatiu, que permet l'exercici per part de les comunitats autònomes de certes funcions executives. D'acord amb la STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 85), «las infraestructuras de las telecomunicaciones ni constituyen un elemento propio del espectro radioeléctrico ni son elemento vinculado a la protección del derecho fundamental previsto en el art. 20 CE» i, per això, «se inscriben con naturalidad en el señalado “régimen general de comunicaciones” en cuanto aseguran la efectividad de las comunicaciones en todo el territorio nacional y con ello la virtualidad de las competencias estatales afectadas (art. 149.1.21 y 149.1.27)».

Ara bé, la virtualitat d'aquest títol respecte de la regulació del dret d'ocupació dels operadors de comunicacions electròniques, en la mesura que aquest es concreta en el desplegament d'infraestructures de comunicacions, no sembla tenir una rellevància autònoma i distinta de la competència exclusiva de l'Estat sobre telecomunicacions. Així, a la STC 8/2012 (FJ 9) en relació amb la regulació per part de l'Estat de la ubicació i la compartició d'infraestructures de xarxes de comunicacions, el Tribunal afirma que troba empara en la competència estatal sobre telecomunicacions «en la medida en que persigue hacer efectivo el derecho de ocupación de los operadores necesario para el establecimiento de la red y afecta a las condiciones de prestación de los servicios de telecomunicaciones y al régimen jurídico de los operadores». Nogensmenys, aquest enquadrament competencial de l'esmentada regulació, com adverteix el mateix Tribunal, «no puede [...] eliminar la esfera de decisión y regulación que ostentan, en virtud de sus competencias, las Comunidades Autónomas acerca de la localización de las infraestructuras de telecomunicaciones» (STC 8/2012, FJ 9). Addicionalment,

també se cita la competència sobre règim general de comunicacions com a títol que empara l'esmentada regulació «al tratarse de una regulación de las infraestructuras que persigue asegurar la efectividad de las comunicaciones», però amb un efecte, clarament, coextens amb la competència sobre telecomunicacions.

Els preceptes sol·licitats contenen una regulació que, a parer del Govern, envaeix la competència de la Generalitat sobre ordenació del territori i urbanisme (art. 149.1 i 5 EAC). En relació amb la competència sobre ordenació del territori, permet desplegar «la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que puede destinarse el suelo o espacio físico territorial y el equilibrio entre las distintas partes del territorio mismo, [...] y habilita a su titular para la formulación de una política global del territorio coordinadora de las diferentes acciones públicas y privadas con impacto territorial» (STC 306/2000, de 12 de desembre, FJ 5). Aquesta competència permet a les comunitats autònomes aprovar instruments de planejament territorial, els quals «forman parte del Ordenamiento jurídico al que están sujetos todos los poderes públicos por imperativo del art. 9.1 CE, de modo que el Estado, en principio y como regla general, tendrá que conformar los actos que pretenda realizar al planeamiento existente haciendo compatibles sus planes y proyectos con la ordenación territorial de la Comunidad Autónoma» (STC 46/2007, d'1 de març, FJ 9).

Tot i així, com després direm, també el Tribunal Constitucional ha assenyalat que «el ejercicio de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio no puede impedir el ejercicio de otras por el hecho de que incidan en la misma, resultando obligada la utilización de técnicas de colaboración para evitar los conflictos que pudieran surgir y llegar a una solución concertada de las posibles discrepancias» (ibídem).

Per la seva banda, la competència sobre urbanisme ha estat definida per la STC 170/2012, de 4 d'octubre, fent citació del fonament jurídic 6.a de l'abans esmentada STC 61/1997, en els termes següents:

«[E]l urbanismo, como sector material susceptible de atribución competencial, alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, en el plano jurídico, se traduce en la ‘ordenación urbanística’, como objeto normativo de las leyes urbanísticas [...], el contenido del urbanismo se traduce en concretas potestades (en cuanto atribuidas a o controladas por Entes públicos), tales como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores y la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas; a lo que ha de añadirse la determinación, en lo pertinente, del régimen jurídico del suelo en tanto que soporte de la actividad transformadora que implica la urbanización y edificación”, [...] no debe perderse de vista que en el reparto competencial efectuado por la CE es a las Comunidades Autónomas a las que se ha atribuido la competencia exclusiva sobre el urbanismo, y por ende es a tales Entes públicos a los que compete emanar normas que afecten a la ordenación urbanística, en el sentido más arriba expuesto.» (FJ 12)

Tal com ha resumit la recent STC 141/2014, «[e]n definitiva, la competencia en materia de urbanismo abarca, fundamentalmente, “las políticas de ordenación de la ciudad”; es decir, la determinación del “cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos” (STC 61/1997, FJ 6)» (STC 141/2014, FJ 5.A). En aquest mateix sentit, en el DCGE 6/2011, hem declarat que «és a les comunitats autònomes —en el cas que ens ocupa, la Generalitat—, i no a l'Estat, a qui correspon fixar normativament les seves polítiques d'ordenació de la ciutat i, amb aquesta finalitat, fer ús de les tècniques i institucions jurídiques que es considerin més adients» (FJ 3).

No obstant l'anterior, de la mateixa manera que respecte de la competència sobre ordenació territorial, també l'exercici de la competència exclusiva d'urbanisme pot resultar afectat per altres títols competencials estatals dotats d'una dimensió espacial, de manera que, com ha indicat el Tribunal Constitucional, «[p]rocede, pues, afirmar que la competencia autonómica en materia de urbanismo ha de coexistir con aquéllas que el Estado ostenta en virtud del art. 149.1 CE,

cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la competencia de las Comunidades Autónomas sobre el mencionado sector material» (STC 61/1997, FJ 5).

Com ja hem assenyalat, el dret d'ocupació dels operadors de telecomunicacions no pot ésser absolut ni incondicionat i la seva regulació no pot ignorar les competències autonòmiques, perquè, com ha reconegut el Tribunal Constitucional, «las Comunidades Autónomas pueden imponer límites al derecho de ocupación del dominio público y de la propiedad privada que los operadores tienen reconocido en la legislación estatal de telecomunicaciones, siempre que sea necesario para preservar los intereses públicos que tienen encomendados, entre ellos los medioambientales, paisajísticos y urbanísticos» (STC 8/2012, FJ 7). Es produeix, doncs, en aquest àmbit una juxtaposició o concurrència sobre el mateix espai físic d'un títol sectorial estatal i de títols competencials autonòmics, que es limiten recíprocament i que han de poder articular-se de manera conforme al sistema constitucional de distribució de competències.

En aquest punt, s'ha de recordar la consolidada doctrina constitucional sobre aquest tipus de concurrència competencial en la qual s'emfasitzen tres exigències principals. D'una banda, se subratlla la necessitat que es respectin curosament les esferes de decisió que corresponen a cada instància territorial, de manera que l'exercici d'una competència no comporti l'adopció de decisions sobre el territori que correspon a l'altra administració. Així, en relació amb la coexistència de les competències estatals i autonòmiques que estem considerant en aquest fonament jurídic, el Tribunal Constitucional ha afirmat que «las competencias de telecomunicaciones, ordenación territorial, urbanismo [...] se limitan recíprocamente, imponiéndose una regulación tanto estatal como autonómica —cada una de ellas en su ámbito respectivo— que sea respetuosa con la esfera de regulación que corresponde a cada instancia territorial» (STC 8/2012, FJ 8).

D'altra banda, el segon requisit és l'exigència d'emprar tècniques de cooperació per tal d'articular les competències concurrents, tot preservant els interessos respectius. Així, per

a aquest tipus de situacions de coexistència de competències sobre un mateix espai, la jurisprudència constitucional ha afirmat de manera reiterada «la obligación de buscar las fórmulas de cooperación que, en cada caso, permitan la concreta articulación de las competencias concurrentes; fórmulas que han de perseguir la optimización de las competencias en cuestión (STC 40/1998, FJ 30), pudiendo elegirse la técnica que se estime más adecuada a estos efectos: mutuo intercambio de información, la emisión de informes previos en los ámbitos de la propia competencia, la creación de órganos de composición mixta, etc. (STC 204/2002, FJ 30)» (STC 8/2012, FJ 8).

Finalment, el Tribunal Constitucional ha establert que en els casos en què els mecanismes de col·laboració resultin infructuosos i sigui necessari resoldre el conflicte «preservará necesariamente la decisión estatal, que se impondrá a las entidades territoriales únicamente en los aspectos que son de su exclusiva competencia, sin desplazar a la correlativa competencia autonómica» (STC 195/2012, de 31 d'octubre, FJ 6, i STC 5/2013, de 17 de gener, FJ 6). Ara bé, al mateix temps, s'ha subratllat que aquesta prevalença no pot ser definida com a regla general, de manera absoluta i sense cap condicionament, perquè si es configura en aquest sentit ens trobaríem davant d'un buidament de les competències autonòmiques constitucionalment rebutjable (STC 46/2007, FJ 10).

3. D'acord amb el marc constitucional i estatutari de competències que hem descrit, procedirem, seguidament, a determinar si els articles de la Llei 9/2014 sol·licitats, relatius al règim jurídic del dret d'ocupació dels operadors, respecten l'esfera de decisió que correspon a la Generalitat, en l'exercici de les seves competències, en la protecció dels interessos urbanístics, paisatgístics i d'ordenació del territori davant del desplegament de les xarxes públiques de comunicacions electròniques.

A) L'article 34 LT conté una regulació extensa i prolixa que té per objecte, d'acord amb el seu títol, la «[c]ol·laboració

entre administracions públiques en el desplegament de les xarxes públiques de comunicacions electròniques», amb l'objectiu de garantir l'efectivitat del dret dels operadors de comunicacions electròniques d'ocupar la propietat pública i privada per desplegar les xarxes públiques de comunicacions (art. 34.1 LT).

Amb aquesta finalitat, l'apartat 2 del precepte estableix que aquestes xarxes públiques constitueixen equipament de caràcter bàsic i que, als efectes de planificació urbanística, tenen el caràcter de determinacions estructurants. A més, es declara que llur instal·lació i el desplegament tenen la consideració d'obres d'interès general.

A partir d'aquests condicionaments de tipus classificatori que hauran de tenir en compte les autoritats planejadores, l'article 34.3, objecte de la sol·licitud, precisa un conjunt d'obligacions que han de complir tant la normativa autonòmica i municipal que afecti el desplegament de les xarxes esmentades com els instruments de planificació territorial o urbanística. Entre aquestes obligacions, el segon paràgraf d'aquest precepte estableix el següent:

«D'aquesta manera, la normativa o els instruments de planificació no poden establir restriccions absolutes o desproporcionades al dret d'ocupació del domini públic i privat dels operadors ni imposar solucions tecnològiques concretes, itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxa de comunicacions electròniques. En aquest sentit, quan una condició pugui implicar la impossibilitat de dur a terme l'ocupació del domini públic o la propietat privada, l'establiment d'aquesta condició ha d'estar plenament justificat i ha d'anar acompanyat de les alternatives necessàries per garantir el dret d'ocupació dels operadors i el seu exercici en igualtat de condicions.»

L'escrit del Govern considera que la prohibició que el pla urbanístic o territorial pugui concretar itineraris o ubicacions concretes de les xarxes constitueix un desaproperament absolut i general de la competència de la Generalitat per a la fixació dels usos del sòl i no respecta el principi de proporcionalitat, sobretot —diu l'escrit— perquè «l'art. 35.2 de la mateixa Llei 9/2014 ha disposat la subjecció dels instruments

de planificació territorial i urbanística que afectin el desplegament de les xarxes de comunicació electrònica a l'informe preceptiu i vinculant del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme».

A parer del Govern, per tant, l'incís del segon paràgraf de l'article 34.3 LT esmentat, relatiu a la prohibició d'imposar itineraris o ubicacions concretes, resulta contrari al principi de proporcionalitat, perquè és una prohibició innecessària per assolir l'objectiu de fer efectiu el dret d'ocupació dels operadors, i produeix un buidament de la competència de la Generalitat en matèria d'ordenació territorial i d'urbanisme (art. 149.1 i .5 EAC).

Per valorar aquest argument, l'escrit del Govern posa en relleu que l'actual regulació dels límits de la normativa o dels plans elaborats per les administracions públiques, que afectin el desplegament de les xarxes públiques de comunicacions electròniques, recull en bona part la continguda en l'article 29.1, segon paràgraf, de la Llei 32/2003, de 3 de novembre, general de telecomunicacions. Ara bé, l'article 34.3 LT ha afegit a la prohibició precedent de les restriccions absolutes i desproporcionades la més específica que impedeix «imposar solucions [...], itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxa de comunicacions electròniques». Dins l'economia del precepte, aquesta prohibició addicional d'una previsió normativa o planejadora que fixi itineraris o ubicacions determinades per a la instal·lació de les infraestructures de xarxa impedeix l'aplicació del principi de proporcionalitat que deriva de la norma.

En efecte, s'ha de partir de la premissa, fixada en la doctrina constitucional, que el dret d'ocupació dels operadors no és absolut ni incondicionat i que «las Comunidades Autónomas pueden imponer límites al derecho de ocupación del dominio público y de la propiedad privada que los operadores tienen reconocido en la legislación estatal de telecomunicaciones, siempre que sea necesario para preservar los intereses públicos que tienen encomendados, entre ellos los medioambientales, paisajísticos y urbanísticos» (STC 8/2012, FJ 7).

D'acord amb l'article 34.2, segon paràgraf LT, que ara es dictamina, aquesta regulació autonòmica, d'una banda, no pot establir restriccions absolutes o desproporcionades al dret d'ocupació i, de l'altra, tampoc no pot imposar itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxes de comunicacions electròniques.

Respecte d'aquesta segona constricció que preveu la Llei que dictaminem, cal recordar que les comunitats autònomes, en exercici de les seves competències, han de poder regular i decidir sobre la localització de les infraestructures de les comunicacions, sempre que no impedeixin l'efectivitat de l'exercici del dret d'ocupació dels operadors. En aquest sentit, la prohibició que la normativa autonòmica o local no pugui fixar itineraris o ubicacions determinats en el desplegament de les xarxes públiques de comunicacions electròniques és clarament excessiva, ja que la determinació concreta d'aquests itineraris o ubicacions no té per què constituir una restricció desproporcionada ni absoluta que impedeixi l'exercici del dret d'ocupació. Dit d'una altra manera, correspon a les comunitats autònomes establir com s'exerceix el dret d'ocupació en el seu àmbit territorial, amb el límit que aquesta regulació no el pot restringir de manera absoluta o desproporcionada. L'article 34.3 LT, en l'incís que estem examinant limita, doncs, injustificadament, les competències de la Generalitat en impedir que es pugui regular la forma d'exercici del dret d'ocupació per tal de preservar els interessos públics en matèria d'ordenació territorial i urbanística, mitjançant l'establiment d'itineraris concrets i ubicacions determinades.

En vista de l'anterior, la previsió de l'article 34.3 LT, segon paràgraf, en la part que prohibeix «imposar [...] itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxa de comunicacions electròniques» vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'ordenació territorial i d'urbanisme i és contrària als articles 149.1 i 5 EAC.

B) L'article 34.5 LT estableix com a regla general que els operadors han de fer ús de les canalitzacions subterrànies o a l'interior de les edificacions per tal de desplegar i explotar

les xarxes públiques de comunicacions electròniques. Es preveuen, però, dues excepcions a aquesta regla en els casos en què no existeixin canalitzacions o aquestes no es puguin utilitzar per raons tècniques o econòmiques: en primer lloc, es podran efectuar desplegaments aeris seguint els ja existents, i, en segon lloc, el desplegament de cables i equips es podrà dur a terme per façanes, si bé, en aquest supòsit, s'hauran de seguir, «en la mesura del possible», els desplegaments, les canalitzacions, les instal·lacions i els equips ja instal·lats.

L'escrit del Govern considera que aquesta regulació vulnera les competències autonòmiques en matèria d'urbanisme perquè les infraestructures de les telecomunicacions constitueixen serveis urbanístics que resten sotmesos a les determinacions del planejament urbanístic i dels instruments establerts per a la seva execució, als quals els correspon «precisar les condicions tècniques que han de complir els serveis urbans». A més, es posa de manifest en l'escrit que el desplegament de cables aeris i per façanes incideix negativament en la imatge urbana, que és també un àmbit propi de la competència urbanística.

La regulació continguda en l'article 34.5 LT pretén assegurar un alt nivell d'efectivitat del dret d'ocupació dels operadors en exonerar-los del deure de construir canalitzacions subterrànies, si aquestes no existeixen prèviament, i impedit que se'ls obligui a utilitzar les ja existents, si el seu ús no resulta possible «per raons tècniques o econòmiques». Com a alternativa, els habilita per efectuar el desplegament de les xarxes públiques de comunicacions bé ocupant la volada del domini públic, quan ja hi hagi desplegaments aeris, o bé per façanes, tant si existeixen canalitzacions o instal·lacions prèvies com si no.

Cal posar de manifest, d'entrada, que la regulació de l'assenyalament i la localització de les infraestructures de comunicacions electròniques és una matèria pròpia del planejament i, per tant, s'enquadra en la competència d'urbanisme (STC 61/1997, FJ 6.a). Així, en l'àmbit de la normativa urbanística catalana, l'article 58.2 del Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme de Catalunya, estableix que entre les

determinacions que ha de contenir el pla d'ordenació urbanística, respecte del sol urbà, hi ha regular «l'ús del subsòl [...] per fer factibles la prestació dels serveis i la implantació de les infraestructures necessàries per a la col·lectivitat». D'entre els plans especials urbanístics, els plans de millora urbana, en relació amb el sòl urbà consolidat, tenen per objecte, entre d'altres extrems, «regular la composició volumètrica i de façanes».

Per això mateix, el legislador estatal no pot configurar el dret d'ocupació dels operadors del domini públic i privat com a absolut i incondicionat ni obviar les competències que corresponen a les comunitats autònomes en matèries com l'ordenació territorial i l'urbanisme, com ha subratllat la STC 8/2012 (FJ 8).

Per contra, l'article 34.5 LT, en canvi, permet als operadors el desplegament aeri o per façanes sempre que no hi hagi prèviament canalitzacions o el seu ús no resulti possible per raons tècniques o econòmiques. D'aquesta manera, el desplegament per part dels operadors de les xarxes de comunicacions electròniques limita en tot cas la competència de les administracions corresponents d'ordenar els emplaçaments dels cables, les instal·lacions i els equips amb la finalitat de protegir els interessos territorials i urbanístics que tenen encomanats. En definitiva, ens trobem davant d'una regulació de detall que es projecta sobre aspectes clarament urbanístics com és decidir la localització i la ubicació a la trama urbana de les infraestructures de comunicacions.

L'article 34.6 LT, per la seva banda, també reflecteix aquest caràcter limitatiu de la competència d'urbanisme, conseqüència del dret dels operadors a efectuar desplegaments aeris o per façanes de les xarxes públiques de comunicacions electròniques. Aquest precepte preveu que els operadors puguin elaborar un pla de desplegament que es presenti per a l'aprovació de l'administració corresponent. L'aprovació del pla exigeix l'operador de l'obligació de sol·licitar llicències i autoritzacions prèvies per les diferents operacions que comporti el desplegament de la xarxa. El tercer paràgraf de l'article esmentat habilita els operadors a incloure en el pla les previsions sobre desplegaments aeris o per façanes.

Aquestes previsions estan emparades pel dret configurat en l'article 34.5 LT, de manera que l'Administració veu limitada la seva pròpia esfera de decisió sobre la ubicació dels desplegaments de xarxes perquè està vinculada pel dret atorgat als operadors d'efectuar aquests tipus de desplegaments no subterranis.

En vista de l'anterior, l'article 34.5 LT i l'article 34.6, tercer paràgraf, LT, que disposen que el pla de desplegament o d'instal·lació de l'operador ha de preveure els supòsits de desplegament aeri o per façanes, vulneren les competències de la Generalitat en matèria d'ordenació territorial i d'urbanisme (art. 149.1 i .5 EAC).

Finalment, en aquest mateix apartat, per raó de la seva connexió temàtica, cal analitzar l'article 45.4 LT. Aquest precepte forma part del capítol IV, del títol III, relatiu a les infraestructures comunes i les xarxes de comunicacions electròniques en els edificis. En concret, l'esmentat apartat 4 regula la instal·lació per part dels operadors dels trams finals de les xarxes en edificis, finques i conjunts immobiliaris acollits al règim de propietat horitzontal. En el paràgraf segon, *in fine*, es diu que «[e]n els casos en què no sigui possible dur a terme la instal·lació a l'interior de l'edificació o finca per raons tècniques o econòmiques, la instal·lació es pot fer utilitzant les façanes de les edificacions». De nou, el legislador estatal habilita els operadors de comunicacions electròniques a utilitzar les façanes per a la instal·lació de les xarxes, obviant les determinacions que hagin pogut realitzar les administracions competents sobre l'ús d'aquest element arquitectònic. Aquesta preferència general i incondicionada també vulnera, per les mateixes raons exposades anteriorment, les competències de la Generalitat reconegudes en els apartats 1 i 5 de l'article 149 EAC.

En conclusió, els articles 34.5, 34.6, tercer paràgraf, i 45.4, segon paràgraf, *in fine*, vulneren les competències de la Generalitat en matèria d'ordenació territorial i d'urbanisme i són contraris als articles 149.1 i .5 EAC.

C) Com hem avançat, el sol·licitant demana també el nostre parer consultiu respecte de l'apartat 4 de l'article 35 LT. En el

fonament jurídic primer ja hem fet esment a aquest article que, segons indica la seva intitulació, pretén regular mecanismes de col·laboració entre el Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme i les administracions públiques per al desplegament de les xarxes públiques de comunicacions electròniques.

L'escrit del Govern qüestiona la previsió de l'esmentat apartat 4 i la compara amb mecanismes equivalents que estan presents a la disposició addicional desena de la Llei del sòl (Text refós aprovat pel Reial decret legislatiu 2/2008, de 20 de juny) i a l'article 190 de la Llei d'urbanisme de Catalunya (Text refós aprovat pel Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost) que permeten la decisió última de l'Estat quan concorrin raons d'urgència o d'excepcional interès públic, mentre que en aquest cas la decisió estatal es «fa derivar del fet que la instal·lació i el desplegament de les xarxes de comunicacions electròniques es declaren “ope legis” obres d'interès general». A aquest argument afegeix que l'article 35.4 LT no estableix cap «procediment a fi que les administracions amb competències concurrents negociïn la forma de garantir les respectives competències [...], tal com requereix la jurisprudència constitucional».

Abans d'examinar amb més detall el contingut del qüestionat apartat 4, hauríem de situar-lo en el context més general d'allò que regula l'article 35 LT.

El seu apartat 1 encapçala la declaració general que l'Administració estatal (el Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme) i les administracions públiques tenen el deure d'informació recíproca i de col·laboració mútues en l'exercici de les seves actuacions de regulació que puguin afectar les telecomunicacions, que s'articularen per mitjà dels mecanismes que la mateixa norma estableix, que es poden complementar amb acords de coordinació i de cooperació.

Els apartats 2 i 3 preveuen la intervenció del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme en els procediments d'aprovació, modificació o revisió dels instruments de planificació territorial o urbanística que afectin el desplegament de les xarxes públiques de comunicacions electròniques. A tall de resum, podem dir que aquesta intervenció consisteix en

l'emissió d'un primer informe preceptiu de caràcter vinculant sobre l'adequació dels dits instruments a la normativa sectorial de telecomunicacions i sobre les necessitats de xarxes públiques de comunicacions electròniques en el seu àmbit territorial, com també en la possibilitat de sol·licitar un segon informe de la mateixa naturalesa i objecte, en cas que el primer sigui desfavorable. Quant als efectes dels informes serà també suficient d'assenyalar que, tant si no se sol·licita el primer com si algun dels dos és desfavorable, no es pot aprovar l'instrument de planificació territorial o urbanística corresponent pel que fa a l'exercici de les competències estatals en matèria de telecomunicacions. Finalment, es remet al ministre l'establiment, mitjançant una ordre, de la manera de sol·licitar els informes indicats.

Arribats a aquest punt, cal, doncs, determinar quin és el contingut i la finalitat de la regulació de l'apartat 4 de l'article 35, objecte del nostre Dictamen. El seu paràgraf primer parteix de la declaració efectuada a l'article 34.2 LT, segons la qual la instal·lació i el desplegament de les xarxes de comunicació electrònica constitueixen «obres d'interès general», estableix que totes les administracions tenen l'obligació de facilitar el desplegament de les infraestructures d'aquestes xarxes en el seu àmbit territorial i reitera, un cop més, la necessitat que les dites administracions, en l'exercici de les seves actuacions i competències, donin compliment als deures d'informació recíproca, de col·laboració i de cooperació mútues.

El segon paràgraf estableix un mecanisme per tal de resoldre els casos en què no hi hagi acord entre les administracions públiques. En aquest sentit, tot i que el text de la norma no es prou explícit, una interpretació sistemàtica del seu contingut i la seva ubicació en el conjunt de l'article 35 ens permet deduir que aquest «defecte d'acord» faria referència al resultat de l'anteriorment exposat procediment d'aprovació, modificació o revisió dels instruments de planificació territorial o urbanística (apt. 1 a 3). En especial, al desacord amb què pot finalitzar, relatiu a la ubicació o l'itinerari concret d'una infraestructura de xarxa de comunicacions electròniques i a la seva previsió en el

corresponent instrument de planejament. En altres paraules, quan no hi hagi avinença en aquesta qüestió entre allò que determina l'informe vinculant del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme i l'administració pública competent en matèria d'ordenació del territori i urbanisme.

En aquests supòsits, atès que no s'ha pogut aprovar el corresponent instrument de planificació pel que fa a l'aspecte controvertit, l'article 35.4 LT disposa que el Consell de Ministres pugui autoritzar la ubicació o l'itinerari concret de la infraestructura de xarxa de comunicacions electròniques, sempre que quedi plenament justificada la necessitat de xarxes públiques de comunicacions electròniques en l'àmbit territorial afectat i que es compleixin els paràmetres i els requeriments tècnics essencials. Com a conseqüència d'aquesta autorització, l'administració competent estarà obligada a incorporar en els respectius instruments d'ordenació les rectificacions que siguin imprescindibles per acomodar les seves determinacions a la decisió del dit òrgan estatal.

En vista del que s'ha exposat, resulta clar que la finalitat de la norma és atorgar al Consell de Ministres, en tots els casos en què hi hagi un conflicte o dissentiment entre les parts, la decisió final sobre la ubicació o l'itinerari d'una concreta infraestructura de xarxa de comunicacions electròniques, tant en el terreny del planejament territorial com del planejament urbanístic. Pel que ara interessa, però, hom pot constatar que, malgrat la dicció literal del paràgraf primer de l'article 35.4 LT, a aquesta decisió final no s'arriba, però, després d'un procediment basat en el principi de col·laboració mútua, sinó després d'una tramitació en la qual el Ministeri, mitjançant informes vinculants, imposa en darrera instància, el seu criteri.

D'aquesta manera, hem de deduir que, si després del procediment dels informes vinculants previst a l'article 35.2 LT, no hi ha acord sobre les determinacions estatals que hauria d'incloure l'instrument de planificació territorial o urbanística afectat, amb relació a les necessitats de xarxes públiques de comunicacions electròniques en el seu àmbit territorial, la conseqüència és que aquest instrument no s'aprova en la part que és objecte de desavinença.

Més concretament, amb relació a la decisió dels emplaçaments de les infraestructures de les xarxes de comunicacions electròniques, que ara ens ocupa, ja s'ha dit anteriorment, en examinar l'article 34.3 LT, que correspon adoptar-la a les administracions amb competències en matèria d'ordenació del territori i urbanisme (art. 149.1.b i d i 149.5.c EAC). I això, entre d'altres raons, perquè, com ha reconegut el Tribunal Constitucional mateix (STC 8/2012, FJ 8 i 9), la determinació de les ubicacions o els itineraris d'aquelles infraestructures facilita la seva inserció en un context més general d'ordenació del territori i de planificació dels seus usos i la seva protecció, i permet, a més, conciliar i preservar els diversos interessos legítims en joc objecte de les competències autonòmiques (mediambientals, paisatgístics, urbanístics, etc.).

La doctrina constitucional sobre la coincidència en un mateix espai físic de competències referides a distintes matèries ha estat analitzada prèviament en el paràmetre constitucional i estatutari d'aquest Dictamen i amb ocasió de l'examen de l'article 34. Sens perjudici que ens hi remetem amb caràcter general, cal recordar breument alguns criteris emprats pel Tribunal Constitucional en els casos en què els instruments d'ordenació territorial haurien de tenir en compte i acceptar les decisions adoptades per l'Estat en exercici de les seves competències. Així, aquesta intervenció de l'Estat hauria d'anar precedida necessàriament per l'assaig i la realització de veritables mecanismes de col·laboració i cooperació. Igualment, no es pot entendre en «términos incondicionados» i hauria d'estar avalada per un exercici de les competències estatals dins dels límits que li són propis, sense constrènyer la competència autonòmica més enllà del que fos necessari. Per altra part, caldria analitzar cas per cas de forma singularitzada i decidir si concorren els pressupòsits excepcionals d'urgència o d'interès públic que justificarien apartar-se de la planificació territorial o urbanística establerta o que vulgui establir l'administració competent.

Així, el Tribunal Constitucional, amb ocasió del pronunciament sobre el mecanisme d'informe vinculant previst a l'article 10 de la Llei 25/1988, de 29 de juliol, de

carreteres, recorda que «tales sugerencias vinculantes no implican la asunción de competencias urbanísticas por el Ministerio, sino la determinación de criterios flexibles que, sin imponer soluciones urbanísticas concretas, han de ser atendidos por la autoridad urbanística competente en el planeamiento para que no quede afectada la carretera objeto de la competencia estatal» (STC 65/1998, de 18 de març, FJ 14).

I a la STC 46/2007, ja citada anteriorment, declara contrari a l'ordre de competències el caràcter vinculant de l'informe previst a la Llei 6/1999, de 3 d'abril, de les directrius d'ordenació territorial de les Illes Balears i de mesures tributàries perquè «excede del marco competencial, así como del ámbito de colaboración y cooperación interadministrativa [...], pues el informe de la Comunidad Autónoma se configura no sólo como preceptivo sino, además, como vinculante para el Estado, lo que supone en última instancia la imposición unilateral del criterio autonómico en un ámbito de decisión materialmente compartido por proyectarse sobre un mismo espacio físico», a més de no «asegurar la debida ponderación de los intereses eventualmente afectados por la concurrencia competencial sobre el mismo espacio físico e imponer la subordinación de unos a otros» (FJ 10).

Per tant, tot i que el Tribunal Constitucional ha admès en alguna ocasió l'informe vinculant com a mitjà de col·laboració, l'article 35.2 LT no recull els requisits exigits per la seva doctrina. I això perquè els tràmits que preveu actuen, més aviat, com un mitjà de control d'una part sobre l'altra, desplaçant la correlativa competència de les comunitats autònomes i desaperant-les de la seva capacitat de decisió, que es trasllada a l'autor de l'informe.

És cert que en el cas que ara es dictamina, la Llei 9/2014 considera que les infraestructures de xarxes de comunicacions electròniques són determinacions estructurants dels instruments de planificació urbanística i que la instal·lació i el desplegament d'aquestes xarxes tenen la consideració d'«obres d'interès general» (art. 34.2 LT). Però aquesta categorització general, que s'efectua indiscriminadament i que no distingeix la importància de la infraestructura, no es correspon en cap

cas amb la matèria competencial prevista a l'article 149.1.24 CE, entre d'altres, perquè, en el cas que ens ocupa, no tenen per què tractar-se d'obres públiques de titularitat estatal ni afectar el territori de més d'una comunitat autònoma. No implica, per tant, una especial naturalesa que habiliti la intervenció de l'Estat, més enllà del que correspon, segons la distribució competencial en la matèria.

En aquest mateix sentit, ja des d'un inici, s'ha pronunciat reiteradament el Tribunal Constitucional, recordant que «la persecució de l'“interés general” que representa el Estado “se ha de materializar ‘a través de’ no ‘a pesar de’ los sistemas de reparto de competencias articulados en la Constitución”» (STC 75/1989, de 21 d'abril, FJ 2). Per tant, malgrat que l'Estat consideri que l'interès general requereix una determinada actuació, no està autoritzat a envair competències alienes, sinó que ha de desenvolupar la seva activitat respectant les competències que la Constitució, que s'entén que també ha valorat l'interès general, ha reservat a altres ens territorials (STC 146/1986, de 25 de novembre, FJ 3).

L'afirmació anterior no obsta perquè en supòsits excepcionals, per la seva importància, degudament justificats i, sempre com a última *ratio*, l'Estat pugui fer prevaldre el seu criteri sobre la ubicació o l'itinerari d'una concreta infraestructura de xarxa de comunicacions electròniques, després del corresponent procediment de col·laboració i cooperació mútues que, entre d'altres, permeti ponderar adequadament els interessos en joc. I aquest no és el cas del precepte que ara es dictamina que, per a la solució de tots els conflictes ordinaris que se suscitin sobre els emplaçaments de les dites infraestructures, atribueix a l'Administració de l'Estat una competència que correspon a les comunitats autònomes, mitjançant un informe vinculant i sense una gradació de la importància de la infraestructura o dels supòsits afectats. En aquest sentit, el Tribunal Constitucional ha destacat l'estret lligam que existeix entre el principi de lleialtat constitucional i el principi de col·laboració, cosa que comporta que l'Estat hagi d'extremar el zel per arribar a acords amb les altres administracions competents (STC 207/2013, de 5 de desembre, FJ 6 i 8).

Es produeix, doncs, un ús il·legítim i expansiu de la competència estatal sobre telecomunicacions, més enllà dels límits que li són propis, que no pot fonamentar la prevalença de la decisió del Consell de Ministres prevista a l'article 35.4 LT.

Per les raons exposades, el segon paràgraf de l'article 35.4 LT vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'ordenació territorial i d'urbanisme i és contrari a l'article 149.1 i .5 EAC.

D) La petició del Govern fa referència també a l'apartat 7 de l'article 35 LT, que atribueix al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme la competència per aprovar recomanacions per a l'elaboració de les normes o els instruments de planificació territorial o urbanística per part de les administracions públiques competents. Aquestes recomanacions poden arribar a contenir, fins i tot, models d'ordenances municipals, els quals s'elaboren conjuntament amb l'associació d'entitats locals d'àmbit estatal amb més implantació. En el cas dels municipis, l'adopció de les recomanacions permet substituir l'informe preceptiu i vinculant que, tal com disposa l'article 35.2 LT, ha d'emetre l'esmentat Ministeri, per mitjà d'una declaració responsable de l'alcalde sobre el compliment d'aquestes.

L'escrit del Govern critica la norma perquè considera que no es tracta de meres recomanacions, ja que el seu seguiment pot substituir l'informe preceptiu a què ha de sotmetre's l'instrument de planificació, quan resulta que l'Estat no té títol competencial per fixar directrius sobre l'elaboració del planejament territorial o urbanístic, que és competència exclusiva de la Generalitat (art. 149.1.b i 149.5.c EAC).

Hom pot dir, doncs, que amb aquestes recomanacions es pretén anticipar un seguit de criteris generals aplicables a tots els supòsits d'aprovació, modificació o revisió del planejament territorial i urbanístic, en allò que afecti al compliment de la Llei 9/2014, la normativa sectorial en matèria de telecomunicacions i les necessitats de xarxes públiques de comunicacions electròniques.

En el cas dels municipis, poden substituir, a més, la preceptiva emissió, particularitzada i per a un determinat àmbit territorial, d'un informe vinculant (art. 35.2 LT), amb el benentès, però, que aquests poden escollir entre les recomanacions *ex ante* o l'informe *ex post*.

Amb tot, la formulació per part del Ministeri d'aquestes recomanacions i models d'ordenances constitueix una clara intervenció de l'Estat en la dimensió normativa que és competència exclusiva de la Generalitat en matèria d'ordenació del territori i d'urbanisme, concretament en l'establiment i la regulació dels instruments de planejament territorial i de planejament i gestió urbanística, i també de llur procediment de tramitació i aprovació (art. 149.1.b i .5.c EAC).

De fet, resulta clar que aquestes recomanacions de l'Administració estatal tenen una vocació de generalitat i d'homogeneïtzació que, a la pràctica, condicionarà la forma i el contingut dels instruments de planificació sobre la ubicació i l'itinerari de les xarxes públiques de comunicacions electròniques, principalment dels d'ordenació urbanística, en la mesura que els ajuntaments no vulguin sotmetre's individualment i preceptiva al referit informe vinculant.

En aquest sentit, cal recordar que és competència exclusiva de la Generalitat la regulació de les figures del planejament urbanístic i el seu contingut i que l'Estat no pot dictar directrius en aquesta matèria, fent un ús expansiu d'allò que li permet l'article 149.1.21 CE. I a aquesta conclusió s'arriba per molt que les recomanacions no tinguin caràcter vinculant, de forma semblant al que ha argumentat el Tribunal Constitucional per als supòsits en què l'Estat ha dictat normes amb caràcter supletori en àmbits reservats per la Constitució i l'Estatut a les comunitats autònomes, com ara l'urbanisme, malgrat que hagi al·legat altres títols competencials incidents en la matèria (STC 61/1997, de 20 de març, FJ 12.c).

Així, l'article 35.7 LT vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'ordenació territorial i d'urbanisme i és contrari a l'article 149.1 i .5 EAC.

Tercer. El marc constitucional i estatutari de competències en relació amb la protecció activa del domini públic radioelèctric i la seva aplicació als preceptes sol·licitats

En aquest darrer fonament jurídic analitzarem l'adequació dels articles 65 i 69.j.6 LT al paràmetre constitucional i estatutari que efectua la doctrina constitucional per distingir entre la matèria de telecomunicacions i la de mitjans de comunicació social, sotmeses a diferents regles competencials, i en concret la seva projecció en l'activitat de «protecció activa» del domini públic radioelèctric. Per finalitzar, farem referència també als dubtes que susciten els articles 73 i 74 LT.

L'article 65 LT, seguint el que preveu l'article 60.4.c LT sobre les funcions de control en l'administració del domini públic radioelèctric, atribueix a la Secretaria d'Estat de Telecomunicacions i per a la Societat de la Informació la possibilitat d'«efectuar, en qualsevol moment, una protecció activa del domini públic radioelèctric, mitjançant la realització d'emissions sense continguts substantius a les freqüències i als canals radioelèctrics» que estiguin sent utilitzats sense haver obtingut el títol habilitant, en l'àmbit territorial corresponent. Es tracta d'una potestat que consistiria en l'aplicació del mecanisme conegut pels professionals del sector com «el xiulet», que impedeix emetre quan no es té el dret per a fer-ho i que, segons l'apartat 1 de l'article 65, l'Estat pot efectuar «en qualsevol moment», sens perjudici de les actuacions inspectores i sancionadores que es puguin dur a terme per l'ús del domini públic radioelèctric sense disposar de títol habilitant, per la producció d'interferències perjudicials o per la comissió de qualsevol altra infracció tipificada en els articles 74 i següents de la mateixa Llei 9/2014 (apt. 1). A continuació, la norma habilita un reglament per fixar el procediment per a l'exercici d'aquesta protecció activa, d'acord amb les regles que s'hi enuncien, entre les quals destaca la garantia de la celebració d'un tràmit d'audiència prèvia a la persona, física o jurídica, que efectua l'ocupació (apt. 2).

En consonància amb l'anterior, l'article 69.j.6 LT assigna al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme la funció de protecció del domini públic radioelèctric, cosa que inclou, entre d'altres

actuacions, l'anteriorment esmentada possibilitat de dur a terme emissions en les freqüències i els canals radioelèctrics els drets d'ús dels quals, en l'àmbit territorial corresponent, no s'hagin atorgat.

Es qüestionen també, per connexió, l'article 73 LT, relatiu a les facultats d'inspecció en matèria de telecomunicacions, i l'article 74 LT, sobre la responsabilitat administrativa per les infraccions en l'àmbit de les telecomunicacions.

L'escrit del Govern considera que la regulació esmentada atribueix en exclusiva a l'Administració estatal l'actuació de la protecció activa «sense preveure la possibilitat que correspongui també a altres administracions en exercici de les seves competències», raó per la qual l'esmentada atribució «comporta negar que la Generalitat de Catalunya, en l'exercici de les seves facultats d'inspecció, control i sanció sobre els prestadors de serveis audiovisuals, pugui dur a terme actuacions de protecció activa de l'espectre davant d'actuacions de prestadors de serveis de comunicació audiovisual que incompleixen les condicions tècniques de prestació del servei o que actuen sense títol habilitant». Per fonamentar la seva posició cita la doctrina de la STC 5/2012, de 17 de gener (FJ 5), ja que considera que reconeix que les facultats d'inspecció i sanció dels prestadors dels serveis audiovisuals que operen sense títol habilitant són accessòries de les facultats audiovisuals i corresponen a la Generalitat.

En l'àmbit de les comunicacions audiovisuals, l'article 56 de la Llei de l'Estat 7/2010, de 31 de març, atribueix a les comunitats autònomes les competències de supervisió, control i protecció activa per garantir el compliment d'aquesta Llei i, si escau, la potestat sancionadora en relació amb els serveis de comunicació audiovisual l'àmbit de cobertura dels quals, sigui quin sigui el mitjà emprat, no sobrepassi els àmbits territorials respectius.

Per la seva part, cal assenyalar que l'article 111.j de la Llei 22/2005, de 29 de desembre, de la comunicació audiovisual de Catalunya, segons la redacció donada per l'article 7 de la Llei 2/2012, de 22 de febrer, atribueix al Govern «les potestats d'inspecció, control i sanció en els aspectes tècnics de la prestació de serveis de comunicació audiovisual i en la

prestació d'aquests serveis sense el títol habilitant», de manera que, «[e]n exercici d'aquestes potestats, pot prendre mesures de protecció activa de l'espectre, d'acord amb la normativa vigent».

Com hem indicat en el fonament jurídic primer, aquest article 7 de la Llei 2/2012, entre d'altres, ha estat impugnat pel president del Govern de l'Estat mitjançant la interposició del corresponent recurs d'inconstitucionalitat, i està pendent del pronunciament del Tribunal Constitucional. En aquest sentit, convé fer esment a l'ITC 60/2013, de 26 de febrer, que, després d'analitzar si les mesures de protecció activa que pogués adoptar la Generalitat comportarien o no un perjudici per a l'interès general i situacions de fet irreversibles, aixeca la suspensió del precepte. D'una banda, perquè el Tribunal considera que la protecció activa és una facultat que complementa les potestats d'inspecció, control i sanció dels aspectes tècnics de la prestació de serveis de comunicació audiovisual, com també de la prestació dels dits serveis sense títol habilitant. I, de l'altra, en la mesura que la protecció activa que pugui exercir la Generalitat sobre l'espai radioelèctric no és susceptible, de forma immediata o automàtica, d'obstruir l'exercici per part de l'Estat de les seves competències de planificació i gestió en aquesta matèria. A l'últim, entén que l'atribució normativa d'aquesta facultat de control a la Generalitat no predetermina l'instrument tècnic que s'emprarà ni la manera en què es realitzarà (FJ 5.b).

Quant a la delimitació de l'abast dels títols competencials en matèria de telecomunicacions, i de mitjans de comunicació social, existeix una jurisprudència constitucional consolidada les línies generals de la qual s'han exposat en el fonament jurídic anterior. Cal recordar, però, que la competència en telecomunicacions és l'activitat centrada en el transport de senyals mitjançant la utilització de l'espectre radioelèctric, mentre que els mitjans de comunicació social i els serveis audiovisuals consisteixen en continguts informatius, culturals o d'oci. El Tribunal Constitucional ha mantingut aquesta «regla de deslinde» dels títols *ex* article 149.1.21 i 149.1.27 CE, des de la primerenca STC 26/1982, de 24 de maig (FJ 7), en successius

pronunciaments (STC 168/1993, de 27 de maig, FJ 4, i 244/1993, de 15 de juliol, FJ 2).

En aquest sentit, la STC 5/2012, de 17 de gener, resumeix diverses sentències prèvies i diferencia entre els «aspectos técnicos claramente atinentes a la regulación del soporte o instrumento del cual la radio y la televisión se sirven —las ondas radioeléctricas, hertzianas o electromagnéticas—», que formen part de la competència estatal exclusiva «telecomunicaciones» (art. 149.1.21 CE), per ordenar el domini públic radioelèctric i el serveis audiovisuals que es presten, que s'enquadren en la matèria «mitjans de comunicació social» (art. 149.1.27 CE) i es corresponen amb una competència compartida (bases-desenvolupament).

Seguint aquest criteri, ha destacat que ambdós títols competencials es limiten entre si, de manera que s'evita que es puguin buidar mútuament. Cal advertir, però, que aquesta mateixa jurisprudència també ha assenyalat el caràcter més expansiu de la competència sobre telecomunicacions, i és per aquesta raó que el mateix Tribunal ha dit que s'ha d'interpretar restrictivament per tal d'«impedir una injustificable exclusión de las competencias autonómicas sobre radio y televisión» (STC 5/2012, FJ 5). D'igual manera, ha destacat la necessitat d'integrar ambdues competències mitjançant les fórmules de cooperació que, en cada cas, resultin més adequades, com ara, el mutu intercanvi d'informació, l'emissió d'informes previs o la creació d'òrgans de composició mixta (STC 8/2012, FJ 3).

D'acord amb aquesta delimitació competencial, a l'Estat li correspon la totalitat de las competències normatives en la matèria de telecomunicacions, així com «las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario» (STC 195/1996, de 28 de novembre, FJ 6). Més concretament, el Tribunal Constitucional ha afirmat que «[e]n virtud de sus competencias exclusivas en la materia (art. 149.1.21 CE), tenemos dicho que corresponde al Estado la administración, gestión, planificación y control del espectro radioeléctrico, lo que incluye el establecimiento de las condiciones para el uso del mismo, así como funciones de

inspección y comprobación técnica (por todas, STC 8/2012, de 18 de enero, FJ 6)» (STC 72/2014, FJ 11).

A les comunitats autònomes, en canvi, els correspon exercir les competències de desenvolupament legislatiu i d'execució en relació amb els mitjans de comunicació social, de forma que és autonòmica la competència per a l'atorgament dels títols habilitants per prestar serveis de comunicació audiovisual d'àmbit comunitari, així com «las facultades, accesorias de aquella principal, de inspección y control de emisiones clandestinas, precintado de los equipos y, en su caso, sanción» (STC 278/1993, de 23 de setembre, FJ 2). Així, sobre el caràcter accessori o adjectiu d'aquestes facultats respecte de la competència principal per atorgar els títols habilitants corresponents, la STC 5/2012, de 17 de gener, recorda que preval la naturalesa d'un servei de difusió i comunicació audiovisual autoritzat per la comunitat autònoma respecte del suport o mitjà tècnic de l'emissió o la xarxa de radiocomunicació de què se serveix, i insisteix que:

«debe ser la competencia sobre el otorgamiento de la concesión y no la atribución de frecuencias y potencias, el punto de referencia que determine la titularidad de la competencia para la inspección y, en su caso, imposición de sanciones o para la adopción de medidas provisionales como puede ser el precintado de las instalaciones.» (FJ 5)

Precisament, aquest caràcter de mútua limitació que caracteritza la relació entre la competència exclusiva de l'Estat sobre telecomunicacions i la compartida de la Generalitat en matèria audiovisual és el que fa que sigui insuficient la declaració de l'article 1.2 LT, d'exclusió de la matèria de comunicació audiovisual de l'àmbit d'aplicació de la Llei dictaminada. D'aquesta forma, per tal de determinar si opera o no l'esmentada exclusió, cal establir prèviament l'àmbit material en què s'ubica la norma qüestionada, d'acord amb el seu contingut i la seva finalitat.

Com hem assenyalat, els articles 65 i 69.j.6 LT situen la protecció activa del domini públic radioelèctric respecte dels usos de freqüències i canals, els títols habilitants dels quals no s'hagin atorgat, en l'àmbit de les telecomunicacions i, per

aquest motiu, reconeixen a l'Administració estatal la possibilitat d'exercir-la «en qualsevol moment».

Quant a aquesta atribució competencial a l'Estat, s'ha de posar en relleu que l'aspecte que es qüestiona per part del Govern és la incidència de l'exercici d'aquesta potestat sobre aquelles emissions radiofòniques o televisives que no superin l'àmbit territorial de Catalunya i que es realitzin sense haver obtingut la corresponent llicència atorgada per la Generalitat.

Resulta clar que aquestes emissions sense títol habilitant constitueixen una pertorbació de l'exercici de la competència de la Generalitat per a la gestió i l'organització del servei de comunicacions audiovisuals. En aquesta hipòtesi, la protecció activa de l'espectre radioelèctric constituiria un instrument no solament idoni sinó necessari per al restabliment de la legalitat i la defensa de la competència principal sobre l'atorgament de les llicències.

Així doncs, en la mesura que la protecció activa consisteix en una potestat de control de naturalesa executiva, que té caràcter accessori de la competència substantiva o principal, que és la vinculada a l'atorgament dels títols habilitants per prestar serveis audiovisuals o a la seva absència, correspon a les comunitats autònomes (STC 5/2012, FJ 5). I això anterior sens perjudici de la protecció activa que pugui correspondre a l'Estat sobre els aspectes tècnics pertanyents a la regulació del suport o l'instrument del qual se serveixen la ràdio i la televisió. D'acord amb l'anterior, resulta oportú indicar que la gestió estatal de l'espai radioelèctric és quelcom diferent de la gestió autonòmica del servei públic que, posteriorment, es prestarà ocupant-lo, i que requereix l'adopció de mesures de control sobre aquest mateix espai.

En aquest sentit, podríem entendre que l'article 65.1 LT li atribueix aquesta facultat de control de forma potestativa, sense excloure expressament la que pugui correspondre, amb diferents objecte i finalitat, a les comunitats autònomes. De la mateixa manera, les actuacions inspectores i sancionadores a què fa referència el precepte mateix, que deriven de les responsabilitats en què s'hagi pogut incórrer per l'ús del domini públic radioelèctric sense títol habilitant (desenvolupades posteriorment pels articles 73 i 74, també qüestionats), s'han

d'entendre, com després argumentarem, sens perjudici de les que corresponen a les comunitats autònomes com a titulars de la competència principal per atorgar el títol habilitant i, per tant, per controlar també l'emissió en absència d'aquest.

Pot succeir, doncs, que sobre una part coincident de l'espai radioelèctric, l'Estat i les comunitats autònomes exerceixin les respectives competències executives de control de les emissores sense títol habilitant mitjançant la mateixa tècnica instrumental (emissió sense continguts substantius), si bé amb objectius diferents. I que, per tant, quan es produeixi aquesta situació de concurrència competencial, es requereixi l'articulació dels corresponents mecanismes de col·laboració.

Dit això, a partir de les consideracions exposades, podem concloure que els articles 65 i 69.j.6 LT, si s'interpreten en el sentit que no exclouen l'exercici per part de les comunitats autònomes de la protecció activa de les emissions sense títol habilitant en l'espai radioelèctric del seu àmbit territorial, no vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 146 EAC.

Pel que fa als articles 73 i 74 LT, el Govern de la Generalitat considera que la inclusió d'actuacions dels operadors de mitjans de comunicació audiovisual dins de les facultats estatals d'inspecció i de delimitació de responsabilitat per la comissió d'infraccions en matèria de telecomunicacions també vulnera les competències de la Generalitat en l'àmbit dels serveis de comunicació audiovisual.

Sobre aquesta qüestió, hem de donar per reproduïts els raonaments que acabem d'emprar per concloure que els articles 65 i 69.j.6 LT són constitucionals si s'interpreten en el sentit que la seva formulació no exclou l'exercici de la protecció activa per part de la Generalitat de Catalunya. Efectivament, els articles 73 i 74 LT, en la mesura que no distingeixen entre els tipus d'operadors i els serveis que presten, contenen un seguit de facultats que poden derivar de la prèvia tramitació d'un procediment per a l'exercici de la protecció activa del domini públic radioelèctric, com ara la inspecció i les sancions per depurar les responsabilitats en què s'hagi pogut incórrer per la prestació de serveis de comunicació audiovisual sense títol habilitant. Per tant,

podrien habilitar l'Administració de l'Estat per exercir facultats de supervisió i control en relació amb els serveis de comunicació audiovisual l'espai de cobertura dels quals no ultrapassi els àmbits territorials de Catalunya que, d'acord amb l'article 146.1 EAC, corresponen a la Generalitat, tal com ja preveu l'article 132 de la Llei 22/2005, de 29 de desembre, de la comunicació audiovisual de Catalunya.

En conseqüència, entenem que els articles 73 i 74 LT no vulneren l'article 146 EAC, si s'interpreten en el sentit que no inclouen les facultats de controlar, supervisar i sancionar els operadors dels serveis de comunicacions audiovisuals que emeten en l'espai radioelèctric de Catalunya sense títol habilitant.

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

CONCLUSIONS

Primera. Els articles 34.3, segon paràgraf, en l'incís que prohibeix «imposar [...] itineraris o ubicacions determinades on instal·lar infraestructures de xarxa de comunicacions electròniques»; 34.6, tercer paràgraf; 35.4, segon paràgraf; 35.7, i 45.4, segon paràgraf, *in fine*, de la Llei 9/2014, de 9 de maig, de telecomunicacions vulneren les competències de la Generalitat en matèria d'ordenació del territori i d'urbanisme previstes a l'article 149.1 i .5 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Segona. Els articles 65; 69.j.6; 73, i 74 de la Llei 9/2014, de 9 de maig, general de telecomunicacions, interpretats en el sentit assenyalat en el fonament jurídic tercer, no vulneren les competències de la Generalitat sobre mitjans de comunicació social i serveis de contingut audiovisual previstes a l'article 146 EAC.

Adoptada per unanimitat.

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

**Dictamen 23/2014, de 13 de novembre,
sobre el Projecte de llei d'acció exterior i de
relacions amb la Unió Europea**

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, respecte al Dictamen de la Comissió d'Afers Institucionals sobre el Projecte de llei d'acció exterior i de relacions amb la Unió Europea (BOPC núm. 407, de 9 d'octubre de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 16 d'octubre de 2014 va tenir entrada al Consell de Garanties Estatutàries (Reg. núm. 4318) un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya en què es comunicava al Consell la Resolució de la presidència del Parlament, del dia 15 d'octubre, en la qual, segons el que preveuen els articles 16.1.b i 23.b de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la

Ponent: Marc Carrillo

sol·licitud de dictamen presentada el 15 d'octubre de 2014 per més d'una desena part dels diputats, del Grup Parlamentari del Partit Popular de Catalunya, en relació amb «l'adequació a l'Estatut i a la Constitució del Projecte de Llei de l'acció exterior de Catalunya, i d'una manera especial, de l'article 2.i i en connexió amb aquest també l'article 33, i els articles 15, 25 i 26».

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 16 d'octubre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Marc Carrillo.

3. En la mateixa sessió, en aplicació de l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin amb relació a la norma sotmesa a dictamen.

4. En data 10 de novembre de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4418) un escrit de documentació complementària tramès per la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, amb un «Informe jurídic sobre l'adequació a l'Estatut i a la Constitució del Projecte de Llei de l'acció exterior i de relacions amb la UE», elaborat per la Secretaria d'Afers Exteriors i de la Unió Europea, de data 6 de novembre de 2014.

5. 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 13 de novembre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

1. Com s'ha indicat en els antecedents, se sol·licita d'aquest Consell el seu parer consultiu sobre el Projecte de Llei de

l'acció exterior de Catalunya, segons la redacció donada pel Dictamen elaborat per la Comissió d'Afers Institucionals, en la sessió de 8 d'octubre de 2014, que ha quedat rubricat com a Projecte de Llei d'acció exterior i de relacions amb la Unió Europea (en endavant, Projecte de Llei). D'una manera especial són objecte de sol·licitud l'article 2.1 i, en connexió amb aquest, també l'article 33, i els articles 15, 25 i 26 de l'esmentat Projecte de Llei.

2. Per tal de facilitar la comprensió dels preceptes sol·licitats procedirem a continuació a descriure breument el contingut i la finalitat, així com el context normatiu en el qual s'integra el Projecte de Llei.

A) En la referència al context normatiu no es pot obviar l'esment als instruments de dret internacional, com ara les convencions de Viena sobre relacions diplomàtiques, de 18 d'abril de 1961; sobre relacions consulars, de 24 d'abril de 1963, o sobre el dret dels tractats, de 23 de maig de 1969, a les quals es va adherir l'Estat espanyol.

Per la seva banda, en el marc estatal, el 25 de març d'enguany fou aprovada la Llei 2/2014, de l'acció i del servei exterior de l'Estat (Llei 2/2014, en endavant). Aquesta norma, de contingut i abast general, parteix d'una definició omnicomprensiva de l'acció exterior de l'Estat, amb exclusió de la regulació dels tractats i altres acords internacionals. Es tracta d'una ordenació que supera l'acció normativa fragmentària i en àmbits sectorials concrets que s'havia dut a terme fins aleshores, com ara l'ajut al desenvolupament, a través de la Llei 23/1998, de 7 de juliol, de cooperació internacional per al desenvolupament, o, en el vessant organitzatiu, el Reial decret 1412/2000, de 21 de juliol, de creació del Consell de Política Exterior. La Llei 2/2014 té per objecte regular l'acció exterior de l'Estat, enumerar els seus principis rectors, identificar els seus subjectes i àmbits, establir els instruments per a la seva planificació, seguiment i coordinació i ordenar el servei exterior de l'Estat, per assegurar la coordinació i la coherència del conjunt

d'actuacions que la constitueixen i la seva adequació a les directrius, finalitats i objectius de la política exterior (art. 1).

Aquesta Llei va ser objecte del Dictamen 14/2014, de 17 de juny, d'aquest Consell, i part del seu articulat està en l'actualitat en tràmit de negociació en el si de la Comissió Bilateral Generalitat-Estat (Acord de la Subcomissió de Seguiment Normatiu, Prevenció i Solució de Conflictes fet públic per la Resolució GRI/1762/2014, de 30 de juny).

Quant a l'àmbit normatiu de Catalunya, sens perjudici d'una sèrie d'antecedents previs a l'Estatut de 2006, com ara, sense ànim exhaustiu, la Llei 18/1996, de 27 de desembre, de relacions amb les comunitats catalanes de l'exterior, alguns preceptes de la qual el Projecte de Llei deroga, o les lleis 26/2001, de 31 de desembre, de cooperació al desenvolupament, i 21/2003, de 4 de juliol, de foment de la pau, cal destacar, amb posterioritat a la norma estatutària, el Decret 42/2008, de 4 de març, pel qual es regula la coordinació executiva de l'acció exterior del Govern de la Generalitat. Aquesta disposició, que conté, entre d'altres, les funcions que configuren l'esmentada competència de coordinació, els òrgans i les entitats relacionades amb l'acció exterior o les oficines de la Generalitat a l'exterior, ha estat, a la vegada, complementada per diversos decrets de creació de les corresponents delegacions a l'exterior.

Posteriorment, el Pla d'acció exterior del Govern per als anys 2010-2015 conté, per a aquest període, els objectius estratègics, els de caràcter operatiu i les actuacions prioritàries que orienten l'acció exterior de Catalunya. Així mateix, els òrgans de coordinació i col·laboració, com també els consultius previstos per la Llei 26/2001 esmentada anteriorment, han estat desenvolupats en el Decret 139/2012, de 30 d'octubre.

Finalment, cal mencionar el Decret 149/2012, de 20 de novembre, de modificació dels Estatuts i de la denominació del Patronat Catalunya Món, que esdevé Patronat Catalunya Món-Consell de Diplomàcia Pública de Catalunya (PCM-DIPLOCAT). El PCM-DIPLOCAT és una entitat de caràcter consorcial que contribueix a l'objectiu del Govern de la Generalitat d'impulsar iniciatives que permetin el coneixement directe de Catalunya en l'àmbit internacional (art. 1 i 2.1 de

l'annex del Decret). D'acord amb aquesta lògica, l'esmentada entitat té com a objectius estratègics, entre d'altres, donar suport a l'estratègia de diplomàcia pública del Govern, promoure la vinculació de Catalunya amb les organitzacions internacionals i impulsar la participació de la societat civil catalana en les activitats de diplomàcia pública (art. 2.2 de l'annex esmentat).

B) Pel que fa al contingut i la finalitat del Projecte de llei objecte de pronunciament, aquest conté una regulació de caràcter ampli i general, amb l'objecte de «definir l'àmbit d'aplicació, les línies generals d'actuació, les estructures organitzatives i els mecanismes de planificació, participació, gestió i seguiment de l'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea» (art. 1). Això anterior, com disposa el mateix preàmbul, «ha de permetre enfortir les relacions amb la UE i seguir avançant cap a una acció exterior eficaç, coherent i coordinada amb el conjunt d'actors que actuen a l'escenari internacional, com també posicionar els interessos de Catalunya al món» (par. tercer).

El Projecte de llei, que conté 40 articles, una disposició addicional, una derogatòria i dues de finals, s'estructura, a més del preliminar, en quatre títols. El títol preliminar conté l'objecte del Projecte de llei (art. 1); una sèrie de definicions (art. 2), entre les quals les d'acció exterior de Catalunya i de la Generalitat o les de diplomàcia pública, cultural, econòmica i esportiva de Catalunya, a més dels principis rectors i de les finalitats de l'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea (art. 3 i 4, respectivament). El títol primer es troba subdividit en tres capítols, que es dediquen, respectivament als actors (art. 5 a 11), als àmbits sectorials de l'acció exterior (art. 12 a 14) i als instruments de planificació, coordinació, seguiment i execució de l'acció exterior (art. 15 a 18), entre els quals es troba el Pla estratègic d'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea.

Per la seva banda, el títol segon comprèn la regulació relativa a les relacions institucionals de la Generalitat a l'exterior i davant la Unió Europea. Dins d'aquest títol, el

capítol I (art. 19 a 24 bis) es dedica a les relacions amb la Unió Europea, i el capítol II (art. 25 a 27) conté les relacions amb altres governs, organitzacions internacionals i xarxes de cooperació territorial. El títol tercer (art. 28 a 32) comprèn l'articulat relatiu a la representació de la Generalitat a l'exterior (naturalesa de la representació a l'exterior i mecanismes de coordinació, Delegació del Govern davant la Unió Europea i delegacions a l'exterior i oficines sectorials).

A l'últim, el títol quart es refereix a les relacions de la Generalitat amb la ciutadania i la societat civil catalana dedicada a l'acció exterior. El seu capítol I (art. 33 a 37) es dedica a la diplomàcia pública de Catalunya, que comprèn el suport a la internacionalització de la societat civil; la promoció de la projecció internacional de la ciutadania catalana; les associacions de la societat civil actives en l'àmbit de l'acció exterior, la comunicació exterior del Govern i la coordinació. El seu capítol II i darrer (art. 38 i 39) es refereix a les relacions de la Generalitat amb la ciutadania i les comunitats catalanes a l'exterior.

3. Com ja s'ha dit, els diputats sol·licitants demanen específicament el pronunciament sobre l'article 2.*i* del Projecte de Llei i, per connexió, l'article 33, com també sobre els articles 15, 25 i 26 del Projecte de Llei. Seguidament, analitzarem breument el contingut dels preceptes sol·licitats, ens referirem a les raons que, a parer dels diputats sol·licitants, justifiquen la petició de dictamen i diferirem al fonament jurídic tercer la seva anàlisi més detallada en abordar l'adequació dels preceptes esmentats a la Constitució i a l'Estatut.

Com a qüestió prèvia, cal dir que en la petició es considera, amb caràcter general, que els preceptes sol·licitats van més enllà del parer emès per aquest Consell en el seu Dictamen 14/2014, de 17 de juny, sobre l'abast de l'acció exterior de la Generalitat amb relació a les competències de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE en matèria de relacions internacionals i de la funció constitucional en política exterior (art. 97 CE). En aquest sentit se sosté que «hi ha articles del Projecte de Llei

[...] que, pel seu redactat ambigu i genèric, envaeixen àmbits materials del títol competencial recollit a l'article 149.1.3 CE».

Si ens centrem en els preceptes concrets sol·licitats, l'article 2.i conté la definició del concepte de «*Diplomàcia pública de Catalunya*» com a «[q]ualsevol actuació d'un agent públic o privat que tingui una incidència efectiva i positiva en l'opinió pública exterior amb l'objectiu de potenciar la imatge, la influència i el prestigi de Catalunya a l'exterior». En connexió amb aquest precepte, s'afegeix l'article 33, que, en el marc de la dita *Diplomàcia*, regula el «Suport a la internacionalització de la societat civil» que ha de dur a terme la Generalitat promovent la projecció d'una sèrie d'entitats i organitzacions de la societat civil amb l'objectiu de maximitzar la presència i la influència catalana a l'exterior.

Segons la sol·licitud, la introducció del concepte de diplomàcia pública constitueix un desbordament competencial, atès que s'entén que la diplomàcia en l'àmbit de l'acció exterior és la representació de les relacions dels estats, la qual cosa no és competència de la Generalitat i, per tant, es produeix una vulneració de l'article 149.1.3 CE. En la seva justificació s'afirma, no obstant això, que «[l]a utilització d'aquest concepte per uns fins que no són els propis de la diplomàcia a priori no pot representar un problema de constitucionalitat, però els fets demostren que la voluntat expansiva del Govern de la Generalitat volen transformar aquestes relacions públiques del món privat, sota el nom de diplomàcia pública, en un instrument d'acció exterior de les relacions entre agents públics que no li correspon».

Un altre dels preceptes qüestionats és l'article 15 del Projecte de llei, que regula el règim jurídic general del «Pla estratègic d'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea». Aquest Pla, aprovat pel Govern amb la informació, consulta, participació i concertació dels actors de l'acció exterior de Catalunya, especialment dels ens locals, i presentat al Parlament per al seu coneixement, debat i seguiment, té caràcter quadriennal i ordena sectorialment, geogràficament i institucionalment les prioritats i els objectius a mig termini de l'acció exterior de Catalunya. Aquest Pla pot ésser desenvolupat sectorialment per plans de

treball anuals en l'àmbit internacional elaborats pels departaments conjuntament amb el departament competent en matèria d'acció exterior.

Respecte d'aquest precepte, la petició considera que el Pla estratègic és la transposició a Catalunya de l'Estratègia d'acció exterior de la Llei 2/2014. En aquest sentit argumenta que, tot i que no impedeix que l'Estat dugui a terme l'acció exterior, la manca de relació dels objectius del Pla amb les competències de la Generalitat és contrària a allò que disposa l'Estatut en relació amb l'acció exterior de Catalunya i a l'article 149.1.3 CE.

Així mateix, la petició es refereix a l'article 25, que porta per títol «Relacions del Govern amb altres governs» i que inclou, en l'apartat 1, els diferents objectius que aquest promou en l'exercici de les seves relacions amb altres governs d'altres territoris. Entre aquests objectius es troben els d'impulsar el potencial internacional de l'economia catalana, estimular el creixement de les exportacions i l'atracció d'inversions i de nous projectes empresarials (lletra *a*); fomentar la cooperació institucional entre territoris i l'intercanvi de bones pràctiques (lletra *b*); promoure el desenvolupament humà sostenible, el foment de la pau i els drets humans i la cohesió social en països prioritaris per al Govern (lletra *c*); treballar per reforçar contactes i possibilitar la presència i projecció econòmica, cultural i social de les entitats, empreses i representants de la societat civil catalana a l'exterior (lletra *d*) i establir unes relacions institucionals fluides i constants amb el cos consular present a Catalunya, així com promocionar l'establiment de nous consolats d'altres països com una forma de potenciar les relacions bilaterals amb territoris que puguin tenir interès en Catalunya (lletra *e*).

És precisament l'objectiu previst en aquesta lletra *e* el que, a criteri dels sol·licitants, pot representar una invasió del títol competencial de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE. Amb invocació de la STC 80/2012, de 18 d'abril, que es refereix a la reserva que aquest precepte constitucional fa en favor de les relacions d'Espanya amb altres estats independents i sobirans i amb les organitzacions internacionals, entenen que les relacions consulars a través de les seves legacions són un exemple de

les relacions internacionals que estan reservades a l'Estat *ex* article 149.1.3 CE. A més a més, afegeixen que les relacions bilaterals amb territoris es regeixen bàsicament pel dret internacional, i que s'apliquen a l'Estat espanyol com a subjecte i actor internacional.

Finalment, es qüestiona, amb uns arguments semblants als anteriors, l'article 26 del Projecte de Llei, que s'intitula «Relació i col·laboració amb les organitzacions internacionals». En aquest precepte es preveu, entre altres qüestions, que el Govern ha de potenciar les relacions de col·laboració amb les organitzacions internacionals, en aquelles matèries que són d'interès per a Catalunya i, de conformitat amb els tractats constitutius de l'organització internacional i amb l'ordenament jurídic espanyol, ha de desenvolupar els instruments necessaris per facilitar aquesta relació i col·laboració. Així mateix, ha de promoure que el personal de l'Administració de la Generalitat pugui ser destacat en organitzacions internacionals i ha de desenvolupar la presència i la utilització de la llengua catalana en aquestes i en els tractats internacionals de contingut cultural o lingüístic, com també s'ha de promoure Catalunya com un espai de referència en l'establiment de seus oficials d'aquestes organitzacions i per a les seves reunions i conferències internacionals.

Sobre aquest precepte, els diputats sol·licitants sostenen que les relacions amb organismes internacionals i estrangers estan regulades pel dret internacional (art. 96.1 CE) i que el precepte presenta una vaguetat intencionada que pot comportar que l'acció del Govern de la Generalitat representi una invasió competencial, arribant fins i tot a generar obligacions i responsabilitat internacional d'Espanya. Es considera, amb fonament en la doctrina constitucional, que això estaria vedat a les comunitats autònomes, atès que la seva activitat exterior no pot implicar l'exercici del *ius contrahendi*, ni incidir en la política exterior de l'Estat o generar responsabilitat d'aquest respecte a estats estrangers i organitzacions internacionals.

4. Per tal de donar resposta als dubtes plantejats per la sol·licitud, en el fonament jurídic segon es tractarà el marc

constitucional i estatutari de l'acció exterior i de les relacions internacionals. A continuació, en el fonament jurídic tercer, s'efectuarà l'examen de la constitucionalitat i l'estatutarietat dels preceptes concrets qüestionats, d'acord amb el cànon interpretatiu exposat.

Segon. El marc constitucional i estatutari de l'acció exterior i de les relacions internacionals

1. D'acord amb el que estableix l'article 1 del Projecte de llei, el seu objecte és «definir l'àmbit d'aplicació, les línies generals d'actuació, les estructures organitzatives i els mecanismes de planificació, participació, gestió i seguiment de l'acció exterior de Catalunya i de les relacions de la Generalitat amb la Unió Europea».

Atès el contingut de la sol·licitud de dictamen, que centra els seus retrets d'inconstitucionalitat en la vulneració, per part dels preceptes del Projecte de llei que hem esmentat al fonament jurídic anterior, de la competència exclusiva de l'Estat en matèria de relacions internacionals, *ex* article 149.1.3 CE, escau determinar el cànon d'interpretació constitucional aplicable a aquest precepte constitucional i també amb relació a l'abast que té l'activitat d'acció exterior i de les relacions de la Generalitat amb la Unió Europea que han estat previstes al títol V de l'Estatut. Així, en el marc de la regulació general de les relacions institucionals de la Generalitat, es preveuen, d'una banda, les «Relacions de la Generalitat amb la Unió Europea» (capítol II), i, d'una altra, l'«Acció exterior de la Generalitat» (capítol III), que han estat ara sistematitzades per la norma institucional bàsica.

Sobre el contingut i la vinculació de la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals, així com respecte al caràcter i abast que ha de tenir l'activitat de l'acció exterior de la Generalitat per a la projecció exterior de les seves competències, hem tingut ocasió de pronunciar-nos-hi darrerament en aquesta seu consultiva, amb motiu del nostre Dictamen 14/2014, de 17 de juny, sobre la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat. En allò que

ara escaigui respecte d'aquest Projecte de llei, i a fi de determinar el marc competencial aplicable i el cànon interpretatiu que haurem d'emprar per emetre el nostre parer, ens remetrem a allò que llavors vàrem dir amb relació a la dita Llei estatal.

Primerament, hem de posar en relleu que, d'acord amb les previsions establertes pel bloc de la constitucionalitat integrat per la Constitució i l'Estatut d'autonomia, les relacions internacionals són una matèria atribuïda a la competència exclusiva de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE, que habilita el Govern de l'Estat per dirigir la política exterior (art. 97 CE). Per la seva banda, l'acció exterior no constitueix un títol competencial per si mateix, sinó que es configura com la manifestació d'una activitat supraestatal de les administracions públiques vinculada a l'exercici de les seves competències i, en general, a la gestió dels interessos que els són propis.

L'acció exterior, doncs, entesa com aquell conjunt d'activitats vinculades a la projecció exterior de les competències reconegudes per la Constitució i pels estatuts, és una atribució que correspon a les diverses administracions públiques, com és el cas de la Generalitat. Amb aquesta finalitat, en primer lloc, el capítol II del títol V de l'Estatut preveu diverses formes de participació de la Generalitat amb relació a la Unió Europea, dutes a terme de forma conjunta amb les institucions de l'Estat i d'acord amb la normativa aplicable. I, en segon lloc, el capítol III del mateix títol V proporciona diversos instruments de naturalesa diferent per dur a terme l'acció exterior. Amb aquesta finalitat, l'article 193 EAC, partint del reconeixement de les facultats d'impuls a la projecció exterior de Catalunya i de promoció dels seus interessos en aquest àmbit (apt. 1), prescriu en el seu apartat 2 que «[l]a Generalitat té capacitat per a portar a terme accions amb projecció exterior que derivin directament de les seves competències, sia de manera directa» —és a dir, mitjançant l'actuació internacional de les seves autoritats i els serveis de la seva Administració— «sia per mitjà dels òrgans de l'Administració general de l'Estat».

També en l'àmbit concret de l'acció exterior, de manera més específica, l'Estatut preveu l'establiment d'oficines a

l'exterior per promocionar els interessos de Catalunya (art. 194 EAC); la subscripció d'acords de col·laboració amb la mateixa finalitat i amb el suport dels òrgans de representació exterior de l'Estat (art. 195 EAC); la recepció d'informació prèvia del Govern de l'Estat sobre els actes relatius a la subscripció dels tractats que afectin d'una manera directa i singular les seves competències (art. 196 EAC); així com també la promoció de la projecció internacional de les organitzacions socials, culturals i esportives (art. 200 EAC).

2. Una vegada delimitats els trets generals de l'objecte i el marc competencial en el qual s'insereix el Projecte de llei, fixarem a continuació el cànon interpretatiu que, sobre els àmbits materials relatius a les relacions internacionals i l'acció exterior, ha establert la doctrina jurisprudencial i consultiva, a fi d'avaluar posteriorment l'adequació a la Constitució i a l'Estatut dels preceptes del Projecte que constitueixen l'objecte de la sol·licitud.

Amb ocasió del parer emès en el nostre Dictamen 14/2014, de 17 de juny (FJ 2) al qual ens hem referit anteriorment, vàrem subratllar que amb l'aprovació de la Constitució i en els anys immediatament posteriors a la seva entrada en vigor, la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals era concebuda de forma expansiva, a partir d'una lògica que tendia a interpretar que era l'Estat qui assumia la responsabilitat sobre qualsevol activitat que tingués transcendència exterior. Però tot seguit vàrem afegir que aquesta concepció inicial no va trigar gaire temps en ser superada a causa, sobretot, dels efectes que comportà la incorporació d'Espanya a la Comunitat Econòmica Europea, avui Unió Europea, i de les previsions establertes en els primers estatuts d'autonomia. Aquest fou el cas de l'Estatut de Catalunya de 1979 (art. 27.2 EAC) o l'Estatut del País Basc (art. 20.3 EAPB), referents a l'atribució de facultats a ambdues comunitats autònomes per executar els tractats i convenis en tot allò que afectés les matèries de la seva competència, i que la STC 252/1988, de 20 de desembre (FJ 2 a 4), va reconèixer de manera específica per a l'àmbit del dret comunitari.

No obstant això, i més enllà d'aquestes primeres fites jurídiques, la interpretació i la delimitació d'allò que hom havia d'entendre per relacions internacionals i de quin havia de ser l'abast de la noció jurídica d'acció exterior en un model d'estat compost foren establertes a la STC 165/1994, de 26 de maig, que en allò que és essencial continua essent el *leading case* sobre la matèria.

A partir d'aquest referent jurisprudencial, vàrem recordar que la interpretació del Tribunal en aquesta Sentència reconeix nítidament la legitimitat constitucional de l'activitat d'acció exterior, per la qual les comunitats autònomes, en l'exercici de les seves competències, atribuïdes pel bloc de la constitucionalitat, quan s'escaigui, disposen de la capacitat de dur a terme una activitat adreçada a la seva projecció externa. Una activitat aquesta, però, que tindrà com a límit ineludible la reserva establerta per l'article 149.1.3 CE en favor de l'Estat en matèria de relacions internacionals. D'acord amb aquesta premissa, el Tribunal no accepta que qualsevol relació, amb temes que vinculin altres països o ciutadans estrangers, per llunyana que aquesta pugui ser, comporti per si mateixa que la competència resulti atribuïda a la regla «relacions internacionals». Així doncs, la dimensió externa d'un assumpte no pot servir per realitzar una interpretació expansiva de l'abast de l'article 149.1.3 CE. Perquè, en aquest cas, comportaria una reordenació del sistema de distribució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes.

De forma congruent amb aquest plantejament, a l'esmentada Sentència 165/1994, el Tribunal sosté que la competència sobre relacions internacionals *ex* article 149.1.3 CE no és omnímoda sinó que el seu contingut material es troba delimitat en un doble sentit, negatiu i positiu. D'acord amb el primer, les relacions internacionals no s'identifiquen amb el contingut més ampli que posseeix aquesta expressió en el sentit sociològic, ni amb qualsevol activitat exterior. Ni, òbviament, tampoc amb la «política exterior», ni amb qualsevol activitat exterior com a acció política del Govern. Des d'una perspectiva en sentit positiu, l'objecte de la reserva de l'article 149.1.3 CE són les relacions de l'Estat amb altres estats

independents i sobirans, les quals estan regides pel dret internacional *ex* article 96.1 CE.

A partir d'aquesta acotació entorn de l'abast de la competència sobre les relacions internacionals, el Tribunal estableix una sèrie de límits que, en tot cas, han de ser respectats per les comunitats autònomes en el desenvolupament específic de la seva acció exterior. D'aquesta manera, determina què és el que aquestes poden fer en l'exercici de les seves competències i allò que se'ls impedeix de fer. Concretament, d'una banda, en establir la possibilitat de dur a terme activitats que tinguin projecció exterior, però limitada a aquelles que siguin necessàries o, si més no, convenients per a l'exercici de llurs competències. I, de l'altra, en assenyalar, amb relació al límit material de l'article 149.1.3 CE, que les comunitats autònomes no poden regular:

«materias tan características del ordenamiento internacional como son las relativas a la celebración de tratados (*ius contrahendi*), y a la representación exterior del Estado (*ius legationis*), así como a la creación de obligaciones internacionales y la responsabilidad internacional del Estado (SSTC 137/1987, 153/1989 y 80/1993).» (STC 165/1994, FJ 5)

Aquesta interpretació s'ha mantingut, sense variacions, fins a l'actualitat (entre d'altres, a la STC 80/2012, de 18 d'abril, FJ 4, i a la STC 198/2013, de 5 de desembre, FJ 3).

Així mateix, tot seguit, i en vista del contingut de la sol·licitud que ens ha estat formulada, també convé que centrem l'atenció en un altre aspecte d'especial interès, que escau invocar en aquesta exposició del cànon interpretatiu. Més concretament, ens referim al criteri sostingut pel Tribunal de vincular l'acció exterior desenvolupada per les comunitats autònomes amb la naturalesa de les competències de les quals són titulars. Perquè, en efecte, allà on les comunitats autònomes siguin titulars de competències exclusives és constitucionalment legítima la seva activitat internacional de projecció exterior, sempre que no s'afectin les dites matèries pròpies de les relacions internacionals ni tampoc s'enervi l'exercici d'altres competències que corresponguin a l'Estat (STC 80/2012, FJ 7.b).

En aquest sentit, en el DCGE 14/2014 vàrem interpretar i ara cal reiterar que:

«és evident que el marge de què disposen les comunitats autònomes i, en particular, la Generalitat per desenvolupar la seva acció exterior, a més de per garantir la defensa dels seus interessos generals, restarà fonamentalment vinculat a la naturalesa material i funcional de la competència que estigui en disposició d'exercir, segons com la predeterminin la Constitució i l'Estatut. Altrament dit, l'acció exterior de l'Estat i la respectiva que hagi de dur a terme la Generalitat no poden ser enteses extramurs del sistema de distribució competencial previst a la Constitució i a l'Estatut.» (FJ 2)

A l'últim, cal fer avinent que, en el *leading case* de la STC 165/1994, el Tribunal ha precisat també que en els supòsits en què l'acció exterior de les comunitats autònomes és legítima tampoc no queda exclòs un cert nivell d'intervenció de l'Estat a través dels instruments de col·laboració que són habituals en un estat compost. Així, en el marc de la competència de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE, segons l'esmentada Sentència (FJ 6) cal tenir en compte que dins de la competència exclusiva estatal s'inclou la possibilitat d'establir mesures que regulin i coordinin les activitats de projecció externa de les comunitats autònomes, a fi d'evitar eventuais perjudicis sobre la direcció i l'execució de la política exterior que és competència exclusiva de les autoritats de l'Estat.

Aquesta és una interpretació favorable a la coordinació estatal que ha estat reproduïda en els mateixos termes per les més recents STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 125), i 110/2012, de 23 de maig (FJ 3).

Tercer. L'examen de la constitucionalitat i l'estatutarietat dels preceptes objecte de la sol·licitud

Un cop exposats el marc competencial i el cànon d'interpretació aplicable a l'objecte de la sol·licitud, passem a examinar específicament l'adequació a la Constitució i a

l'Estatut del contingut dels articles 2.i, 15, 25, 26 i 33 del Projecte de llei.

1. En primer lloc tractarem conjuntament l'article 2.i i, per connexió, també l'article 33 del Projecte de llei. Com hem descrit al fonament jurídic primer, l'article 2.i defineix el concepte de «*Diplomàcia pública de Catalunya*» com a «[q] ualsevol actuació d'un agent públic o privat que tingui una incidència efectiva i positiva en l'opinió pública exterior amb l'objectiu de potenciar la imatge, la influència i el prestigi de Catalunya a l'exterior».

Per la seva banda, l'article 33 forma part del capítol I, sobre la «*Diplomàcia pública de Catalunya*», dins el títol IV del Projecte de llei, intitulat com a «Relacions de la Generalitat amb la ciutadania i la societat civil catalana dedicada a l'acció exterior». Aquest precepte, relatiu al suport a la internacionalització de la societat civil, regula al seu primer paràgraf l'activitat de promoció que ha de dur a terme la Generalitat per a la promoció de la projecció internacional de les entitats de l'àmbit empresarial, sindical i social, de la comunicació, cooperació al desenvolupament, cultura, pau i drets humans o de l'esport.

Amb l'objectiu de maximitzar la presència i influència catalana a l'exterior, l'esmentat article 33, segon paràgraf, estableix que el Govern ha de mantenir una interlocució continuada, entre d'altres, amb centres d'estudi, formació, investigació i recerca presents a Catalunya en l'àmbit de les relacions internacionals, així com també amb centres universitaris i escoles de negoci. Amb aquesta finalitat s'estableix que el Govern ha de fer partícips de la seva acció exterior diverses institucions.

Els sol·licitants consideren que aquests dos articles constitueixen un desbordament competencial, atès que en el marc de l'acció exterior la «diplomàcia pública és la representació de les relacions dels Estats» i, per tant, sostenen que: «és evident [que] no és competència de la Generalitat d'acord amb l'Estatut i l'article 149.1.3 CE». Tot i així, sobre la utilització del concepte diplomàcia pública, afegixen que «a priori no pot representar un problema de constitucionalitat,

però els fets demostren que la voluntat expansiva del Govern de la Generalitat volen transformar aquestes relacions públiques del món privat, sota el nom de diplomàcia pública, en un instrument d'acció exterior de les relacions entre agents públics que no li correspon».

En referència a l'argumentació exposada, hem d'avançar una primera consideració, per la qual manifestem que a aquest Consell no li correspon emetre un parer de caràcter cautelar respecte a la menció genèrica a uns fets hipotètics no explicitats que, per si mateixos, no són expressió formal de cap norma jurídica. En tot cas, sembla deduir-se que, tal com ha estat formulada, la sol·licitud expressa un retret d'inconstitucionalitat sobre la utilització del terme «diplomàcia pública», que mostra una finalitat preventiva basada en uns fets que, d'altra banda, no s'esmenten.

Doncs bé, quant a aquesta manera de fonamentar la inconstitucionalitat d'un precepte o d'una disposició legal, hem de recordar que la procedència d'un judici o parer d'aquesta naturalesa ha estat reiteradament rebutjada per la jurisprudència constitucional i la nostra doctrina consultiva (entre d'altres, per les STC 184/2012, de 17 d'octubre, FJ 7.a, i 6/2013, de 17 de gener, FJ 3, i els DCGE 1/2014, de 3 de gener, FJ 2.3, i 14/2014, de 17 de juny, FJ 3.2.A), que ara reiterem.

Dit això, atès, doncs, el contingut i el tenor de la sol·licitud sobre aquests dos preceptes, centrarem primerament l'atenció en l'abast que cal atribuir a la utilització de l'expressió «diplomàcia pública» dels articles 2*i* i 33 del Projecte de llei, que ha estat qüestionada. Cal constatar, d'antuvi, que el concepte de «diplomàcia pública de Catalunya» que encapçala el capítol I del títol IV té un abast més ampli, ja que també afecta altres preceptes de l'esmentat capítol I (art. 34 a 37), en què es precisen els àmbits sobre els quals es projecta la «Diplomàcia pública de Catalunya» i que, tanmateix, no han merescut cap retret sobre la seva adequació al bloc de la constitucionalitat per part dels sol·licitants. Es tracta de preceptes que es refereixen concretament a la promoció de la projecció internacional de la ciutadania catalana (art. 34); les associacions de la societat civil actives en l'àmbit de l'acció

exterior (art. 35); la comunicació exterior del Govern (art. 36), i la coordinació que du a terme aquest en matèria d'acció exterior dels departaments i organismes de la Generalitat (art. 37).

El concepte de «diplomàcia pública» («*public diplomacy*»), d'arrels angloamericanes, en l'àmbit de la pràctica de les relacions internacionals és concebut com una mena d'estratègia d'informació adreçada a persuadir una audiència estrangera, amb la finalitat d'aconseguir una opinió favorable per a la projecció exterior d'un ens territorial dotat d'autogovern o organització corporativa.

L'ús d'aquest terme està vinculat al procés de globalització que ha provocat canvis importants en l'àmbit de les relacions internacionals amb l'aparició de nous actors polítics. En efecte, a més de l'activitat desenvolupada pels ens subestats en els estats compostos, cal també destacar la presència diversificada d'altres actors, de caràcter privat, com ara les ONG, les corporacions multinacionals i les associacions de la societat civil, entre d'altres. Les actuals polítiques públiques de cooperació al desenvolupament, la defensa dels drets humans i la legislació comercial internacional, entre d'altres, compten també amb una activa participació d'actors privats conjuntament amb els poders públics.

Per aquesta raó, cal remarcar que la noció de «diplomàcia pública» es diferencia de la diplomàcia tradicional pels interlocutors i per la forma a través de la qual aquests s'interrelacionen. Així, mentre que a la diplomàcia tradicional les relacions es produeixen entre estats com a subjectes sobirans de dret internacional, a la diplomàcia pública s'estableixen amb els ciutadans i les entitats d'altres estats i, habitualment, aquesta mena de diplomàcia es dirigeix a l'opinió pública a fi de promoure la difusió exterior d'activitats de diversa naturalesa. Al contrari de la diplomàcia tradicional, la diplomàcia pública pot ser duta a terme no solament per les diverses administracions públiques sinó que també pot comptar amb la participació d'actors estrictament privats.

Entre les administracions territorials que poden intervenir en accions de promoció que són pròpies de la diplomàcia pública, a més, lògicament, de l'Administració general de

l'Estat, hi ha també les comunitats autònomes i els ens locals. I aquest tipus d'activitat constitueix un dels vessants de l'acció exterior de la Generalitat que estableix l'article 193 EAC per «impulsar la projecció de Catalunya a l'exterior i promoure els seus interessos en aquest àmbit» (apt. 1), i amb aquest objectiu «portar a terme accions amb projecció exterior que derivin directament de les seves competències, sia de manera directa, sia per mitjà dels òrgans de l'Administració general de l'Estat» (apt. 2).

Entre les actuacions que poden encabir-se en aquest àmbit hi ha les accions de promoció de l'activitat econòmica i turística o les referides al foment de la cultura i la llengua pròpia, programes de beques i d'intercanvi, etc. I entre els actors privats destaca la participació de les universitats, els instituts de recerca, les associacions professionals, les entitats de cooperació per al desenvolupament, els anomenats laboratoris d'idees (*think tanks*), els membres del món de la cultura o els esportistes d'alt nivell, entre d'altres. I en aquest context de l'acció exterior de la Generalitat, lògicament, cal situar també l'activitat de promoció de la «projecció internacional de les organitzacions socials, culturals i esportives de Catalunya» (art. 200 EAC).

Els elements que constitueixen la diplomàcia pública són essencialment la recopilació d'informació; les activitats de promoció, com ara les campanyes d'imatge; la difusió de notícies del propi país o també de caràcter internacional, i l'exportació del patrimoni cultural i lingüístic.

A Catalunya, aquesta mena d'activitats no són una novetat, com així ho posa de manifest que el desplegament d'una estratègia de diplomàcia pública sigui un dels objectius del Pla de l'acció exterior del Govern de Catalunya 2010-2015, o que s'hagin aprovat una sèrie de disposicions amb aquesta finalitat. Tot i que, certament, no constitueix canó de constitucionalitat, escau citar el Decret 149/2012, de 20 de novembre, de modificació dels Estatuts i de la denominació del Patronat Catalunya Món, que esdevé Patronat Catalunya Món-Consell de Diplomàcia Pública de Catalunya (PCM-DIPLOCAT), en el preàmbul del qual ja s'utilitza aquest concepte quan es parla concretament del fet que «[l]estratègia

de diplomàcia pública afecta tant la política domèstica com la internacional». Així mateix, d'acord amb el que es prescriu al seu annex, cal precisar que hi intervenen no solament els representants de la Generalitat i d'altres administracions públiques municipals i provincials, sinó que també ho fan entitats financeres i empresarials, com ara el Foment del Treball Nacional, la micro, petita i mitjana empresa (PIMEC), la Federació Catalana de Caixes d'Estalvis, així com entitats socials i esportives o universitats i escoles de negocis, entre d'altres.

En aquest sentit, tampoc no es pot oblidar la tasca d'involucrar l'opinió pública interior en la definició i l'execució de l'acció exterior, realitzada per centres d'estudi, seguiment i recerca en l'àmbit de les relacions internacionals presents a Catalunya com el Centre d'Estudis i Documentació Internacionals de Barcelona (CIDOB), l'Institut Català de la Mediterrània, la Casa Àsia o la Casa Amèrica, a més d'altres agents de la societat civil que tenen un paper significatiu en l'àmbit del multilateralisme, com ara l'Associació per a les Nacions Unides a Espanya (ANUE), el Centre Unesco de Catalunya i altres fundacions o entitats privades que tenen una relació especial amb l'Organització de les Nacions Unides.

D'acord, doncs, amb el que acabem d'exposar, el concepte de «diplomàcia pública» és entès actualment des d'una perspectiva àmplia, que com a tal no admet una identificació directa amb l'objecte de les relacions internacionals com les que estableixen entre si els estats com a únics subjectes de dret internacional. En aquest sentit, l'article 2.*i* del Projecte de llei és fidel i respon a aquesta concepció de la diplomàcia pública, que es caracteritza per la realització d'activitats d'acció exterior a través del foment i promoció amb la participació de subjectes públics i privats. Unes activitats adreçades a informar i persuadir l'opinió pública exterior «amb l'objectiu de potenciar la imatge, la influència i el prestigi de Catalunya», i que inclou la diplomàcia cultural (art. 2.*j*), econòmica (art. 2.*k*) i esportiva (art. 2.*l*) de Catalunya.

Per la seva banda, l'article 33 concreta aquestes actuacions a través del suport a la internacionalització de la societat civil en matèries que són competència de la Generalitat de Catalunya,

com ara «comunicació, cooperació al desenvolupament, cultura, pau i drets humans o [...] l'esport». Amb aquesta finalitat, el Projecte de Llei estableix una via de relació entre el sector públic representat pel Govern de la Generalitat i el privat mitjançant la interlocució que el Govern ha de mantenir «amb els centres d'estudi, formació, investigació i recerca presents a Catalunya en l'àmbit de les relacions internacionals».

Per tant, els articles 2.*i* i 33 del Projecte de llei són una concreció del que prescriu l'article 193 EAC relatiu a l'acció exterior de la Generalitat, que s'exerceix respectant les competències de l'Estat en matèria de relacions internacionals. En aquest sentit, entenem que de la utilització del terme «diplomàcia pública» no se'n deriven conseqüències que permetin afirmar que s'ha produït una vulneració dels límits materials reservats a la competència de l'Estat *ex* article 149.1.3 CE, en els termes establerts per la jurisprudència constitucional (STC 165/1994, FJ 5, entre d'altres). En efecte, de l'activitat de foment amb la interlocució entre agents públics i privats que el Projecte de Llei estableix, no es produeix una invasió competencial en matèries pròpies de les relacions internacionals i que són reservades a l'Estat, com les relatives a la celebració de tractats (*ius contrahendi*), la representació exterior de l'Estat (*ius legationis*) o la creació d'obligacions internacionals i la responsabilitat internacional de l'Estat.

En vista d'aquesta jurisprudència, és evident que de la utilització del terme «diplomàcia pública» prevista al Projecte de llei, com una manifestació de l'acció exterior de la Generalitat, tampoc no es deriva cap impediment perquè, en el marc de la competència sobre relacions internacionals (art. 149.1.3 CE) i de la seva funció constitucional de direcció de la política exterior (art. 97 CE), el Govern de l'Estat pugui, si escau, establir mesures de coordinació.

Per tant, d'acord amb les raons abans exposades, hem de concloure que els articles 2.*i* i 33 del Projecte de llei no són contraris a l'article 149.1.3 CE i troben empara en l'article 193 EAC.

2. Passem tot seguit a examinar els retrets d'inconstitucionalitat formulats respecte de l'article 15 del Projecte de llei, que regula el Pla estratègic d'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea. Tal com hem descrit al fonament jurídic primer, el contingut d'aquest precepte estableix que el Pla és aprovat pel Govern amb una periodicitat de quatre anys; la seva elaboració correspon al departament competent en matèria d'acció exterior, amb la participació de la resta de departaments, tot informant els altres actors de l'acció exterior de Catalunya; posteriorment, el Pla es presenta davant del Parlament perquè aquest en tingui coneixement, el pugui debatre i fer-ne el seguiment; per la seva banda, els departaments poden elaborar, conjuntament amb el departament competent en matèria d'acció exterior, plans de treball anuals que desenvolupin aquest Pla. A l'últim, es determina que, en l'establiment de les prioritats quadriennals del Pla estratègic, s'hauran de tenir en compte, entre d'altres, els principis, objectius i recursos materials, humans i econòmics de Catalunya.

En l'escrit de petició del dictamen hom afirma que «no es pretén argumentar que aquest Pla impedeix que l'Estat dugui a terme acció exterior, com va argumentar la Generalitat en relació a l'Estratègia d'acció exterior», prevista a la Llei 2/2014, de 25 de març, de l'acció i del servei exterior de l'Estat. Ara bé, els retrets d'inconstitucionalitat per vulneració de l'article 149.1.3 CE i d'antiestatutarietat per infracció d'allò que disposa l'Estatut en matèria d'acció exterior es fonamenten en: «la manca de concreció o fixació d'aquests objectius del pla estratègic a les competències de la Generalitat».

Doncs bé, l'examen al qual ens condueix l'article 15 permet afirmar que l'esmentat Pla estratègic d'acció exterior s'encabeix en un Projecte de llei el contingut general del qual respon essencialment a la tècnica administrativa de foment, que s'articula a través d'actuacions que s'han de dur a terme en el marc de l'acció exterior, tal com de forma prolífica s'enumeren als articles 3 (principis rectors) i 4 (finalitats) i que estan vinculades a les competències que el bloc de la constitucionalitat atribueix a la Generalitat. Així ho expressa el mateix article 1 del Projecte de llei, relatiu al seu objecte, quan estableix que:

«Aquesta llei té per objecte definir l'àmbit d'aplicació, les línies generals d'actuació, les estructures organitzatives i els mecanismes de planificació, participació, gestió i seguiment de l'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea [...] amb relació a matèries de la seva competència i del seu interès, com també el posicionament de Catalunya davant la Unió Europea i la participació en les seves institucions de conformitat amb la normativa vigent».

El retret que respecte d'aquest article formula la sol·licitud per la manca de connexió —concreció o fixació, en els termes emprats per la petició— dels objectius del Pla amb relació a les competències de la Generalitat, no presenta elements de rellevància que condueixin a l'emissió d'un parer d'inconstitucionalitat i de vulneració de les previsions estatutàries sobre l'acció exterior. I això és així perquè, amb caràcter general, el suport competencial sobre l'acció exterior es troba a la Constitució i es concreta a l'Estatut (capítol III del títol V), sense que la major o menor precisió sobre el suport competencial de què gaudeix el Projecte de llei sigui per si mateix un motiu d'inconstitucionalitat. Així ho hem posat de manifest en la nostra doctrina consultiva quan dèiem que: «els títols competencials emparen l'actuació respectiva de l'Estat i de les comunitats autònomes no perquè l'un o les altres se'ls autoatribueixin, sinó perquè realment disposen de la seva titularitat d'acord amb el bloc de la constitucionalitat» (DCGE 13/2012, de 13 de setembre, FJ 3.3.A, o DCGE 12/2012, de 22 d'agost, FJ 2.1, el qual es remet en el mateix sentit a la STC 233/1999, de 16 de desembre, FJ 4.a). Ni menys encara que aquesta suposada manca de precisió vulneri la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals *ex* article 149.1.3 CE.

Descartat, doncs, d'entrada aquest motiu formulat per la sol·licitud, cal afegir que el retret que s'hi expressa tampoc no es correspon amb el contingut real del Projecte de llei. En primer lloc perquè, d'acord amb el que preveu l'article 1, i que acabem de reproduir, cal afirmar que resulta plenament respectuós amb el que prescriu l'article 193.2 EAC: «La Generalitat té capacitat per portar a terme accions de projecció exterior que derivin directament de les seves competències».

En segon lloc, i en funció de la mateixa lògica sobre la necessària vinculació entre l'acció exterior i el marc competencial concretat a l'Estatut, cal també rebutjar que el Projecte de llei no relacioni el Pla estratègic amb competències que siguin de la titularitat de la Generalitat. Així, l'article 3 (sobre els principis rectors de l'acció exterior de Catalunya i de relacions de la Generalitat amb la Unió Europea), i també l'article 4 (sobre les finalitats) que determina l'acció dels poders públics de la Generalitat referida a determinats àmbits materials de competències i també sobre principis i drets. En efecte, a l'article 3 es fa referència a la cultura, la llengua, els drets socials, educatiu i sanitari (lletra *d*); la promoció de la pau (lletra *e*), i la no-discriminació per raó de gènere (lletra *f*). I, per la seva banda, a l'article 4 es tornen a concretar alguns àmbits competencials relacionats amb la cultura i la llengua (lletra *c*), a més de les activitats relacionades amb l'acció exterior, com ara el suport a les comunitats catalanes de l'exterior i l'establiment de relacions de suport amb els ciutadans catalans a l'exterior (lletra *e*) o el desenvolupament humà sostenible (lletra *f*).

Per tant, hem de concloure que l'article 15 del Projecte de llei no és contrari a l'article 149.1.3 CE i s'adequa a la competència de la Generalitat de l'article 193.2 EAC.

3. Finalment, tractarem els articles 25 i 26 del Projecte de llei, que també han estat objecte de la petició de dictamen.

A) L'article 25 regula les relacions del Govern amb altres governs d'altres territoris. Partint de la descripció del seu contingut que hem fet al fonament jurídic primer, hem de subratllar ara que aquesta regulació s'articula a través de la formulació d'instruments que, essencialment, poden ser considerats com a propis de la tècnica de foment. Dit això, la sol·licitud centra els seus retrets d'inconstitucionalitat en l'apartat 1.e, que específicament es refereix a l'objectiu pel qual el Govern ha de promoure l'establiment d'unes relacions institucionals fluides i constants amb el cos consular present a Catalunya, en especial amb aquelles legacions que mantinguin forts interessos i lligams socioeconòmics i culturals amb Catalunya, així com promocionar l'establiment

de nous consolats d'altres països com una forma de potenciar les nostres relacions bilaterals amb territoris que puguin tenir interès en Catalunya».

Per la seva banda, l'article 26 regula la relació i col·laboració amb les organitzacions internacionals prioritant les relacions amb els organismes de l'Organització de les Nacions Unides, en matèries que siguin d'interès per a Catalunya. També en aquest cas, el Projecte de llei s'acull principalment a la fórmula de l'activitat administrativa de foment a fi de, entre altres objectius que ja hem descrit al fonament jurídic primer, desenvolupar els instruments per facilitar les dites relacions de col·laboració en l'àmbit internacional.

Amb relació a l'article 25, l'argumentació de la sol·licitud invoca la STC 80/2012, que es refereix a la reserva que l'article 149.1.3 CE estableix en favor de les relacions d'Espanya amb altres estats sobirans i amb les organitzacions internacionals. En aquest sentit, entén que les relacions consulars són un exemple de les relacions internacionals que estan reservades a l'Estat *ex* article 149.1.3 CE. Així mateix, afegeix que les relacions bilaterals amb territoris es regeixen bàsicament pel dret internacional, i que s'apliquen a l'Estat espanyol com a subjecte i actor internacional.

Respecte a l'article 26, els diputats sol·licitants sostenen que les relacions amb organismes internacionals i estrangers estan regulades pel dret internacional (art. 96.1 CE). D'altra banda, consideren que el precepte presenta una vaguetat intencionada que pot comportar que, a través de l'acció del Govern de la Generalitat, es produeixi una invasió competencial que arribi fins i tot a generar obligacions i la responsabilitat internacional d'Espanya. En aquest sentit, argumenten que, d'acord amb el que estableix la jurisprudència constitucional, l'activitat exterior de les comunitats autònomes no pot implicar l'exercici del *ius contrahendi*, ni tampoc incidir en la política exterior de l'Estat o generar responsabilitat d'aquest respecte a estats estrangers i organitzacions internacionals.

B) Passem doncs, en primer lloc, a examinar el contingut i la finalitat de l'article 25 del Projecte de llei i, més

específicament, de l'apartat 1.e sobre el qual es focalitzen els retrets d'inconstitucionalitat formulats per la sol·licitud. Del seu contingut hem de subratllar que «[e]stablir unes relacions institucionals fluides i constants amb el cos consular present a Catalunya», així com «promocionar l'establiment de nous consolats d'altres països», no és més que una manifestació, entre d'altres, de l'activitat institucional, que consisteix a promoure o protegir activitats que satisfan necessitats públiques o d'utilitat general, sense emprar la coacció ni el servei públic. Per tant, aquesta forma de promoció de l'acció exterior no es pot identificar materialment amb les relacions internacionals. Si prenem com a referència el cànon d'interpretació jurisprudencial sobre l'abast de l'acció exterior de les comunitats autònomes al qual ens hem remès en el fonament jurídic segon (per totes, la STC 165/1994), els actes de promoció de l'acció exterior, com és en aquest cas desenvolupar relacions institucionals «amb aquelles legacions que mantinguin forts interessos i lligams socioeconòmics i culturals amb Catalunya», no poden ser identificats com una manifestació de les relacions internacionals. Altrament dit, la promoció de «relacions institucionals fluides» no comporta que l'òrgan que les activa —el Govern de la Generalitat— dugui a terme la celebració d'un tractat internacional (*ius contrahendi*), ni tampoc que contragui obligacions internacionals.

Així mateix, pel que fa al darrer incís de l'article 25.1.e, en el qual s'estableix que, en el marc d'aquestes relacions institucionals, el Govern ha de «promocionar l'establiment de nous consolats d'altres països com una forma de potenciar les nostres relacions bilaterals amb territoris que puguin tenir interès en Catalunya», hem d'arribar a una conclusió similar. En efecte, d'acord amb el mateix fonament jurisprudencial abans invocat, aquesta acció de promoció no suposa que la Generalitat suplanti la competència exclusiva de l'Estat relativa a la representació exterior (*ius legationis*). Perquè l'activitat de promoció, per part de la Generalitat, per a l'establiment de nous consolats en el seu territori, en cap cas està configurada de manera que impedeixi o ni tan sols dificulti la competència de l'Estat en matèria de relacions internacionals (*ex art. 149.1.3*

CE), com tampoc enerva l'exercici de la funció constitucional del seu govern, de direcció de la política exterior (art. 97 CE).

D'acord amb aquests referents constitucionals i el contingut de l'article 25.1.e del Projecte de Llei, res no impedeix que el president de la Generalitat o, si escau, altres òrgans d'aquesta, duguin a terme les actuacions que es creguin oportunes de promoció de l'establiment de nous consolats, sens perjudici que, a través dels instruments de col·laboració que són propis d'un model d'estat compost, la Generalitat, quan escaigui, pugui instar l'Estat perquè dugui a terme les accions adients per a aquest establiment. Més encara quan el Projecte de Llei, en l'article 3.g, fixa com a principi rector de l'acció exterior de Catalunya el «compliment del principi de lleialtat institucional mútua amb l'Estat espanyol».

És en aquest marc de la col·laboració entre l'Estat i la Generalitat que s'ha d'entendre la doctrina jurisprudencial anteriorment evocada, per la qual la competència estatal en matèria de relacions internacionals també comprèn la seva facultat per ordenar i coordinar les activitats amb rellevància externa de les comunitats autònomes (STC 165/1994, FJ 8, i, en el mateix sentit, STC 31/2010, FJ 125).

C) A l'últim, abordem l'examen de l'article 26 del Projecte de Llei. Abans, però, d'examinar el seu contingut específic, cal manifestar que, atesa la manca de concreció dels motius d'inconstitucionalitat que palesa la sol·licitud, tal com també ho hem fet anteriorment respecte dels articles 2.i i 33, hem de reiterar un cop més la improcedència d'emetre un parer de caràcter cautelar. Perquè resulta evident que el punt de partida de la sol·licitud constitueix, també en aquest cas, un examen de constitucionalitat preventiu: «La vaguetat intencionada de la redacció del projecte de Llei pot comportar que l'acció del Govern a l'empara d'aquesta norma representi una invasió competencial». Sobre aquest particular, ens remetem a la doctrina jurisprudencial i consultiva abans invocada amb ocasió dels preceptes citats del Projecte de Llei.

Sobre el seu contingut, hem de reproduir amb caràcter general el que hem dit respecte de l'article 25, a fi de rebutjar els arguments d'inconstitucionalitat exposats per la sol·licitud,

que, cal precisar, no passen d'apuntar o suggerir una infracció de les competències de l'Estat en matèria de relacions internacionals. En aquest sentit, les activitats de promoció i foment de les relacions de col·laboració amb les organitzacions internacionals, a més de la menció expressa que efectua a l'UNESCO l'article 198 EAC, han de ser enteses de forma general en la capacitat que l'Estatut atribueix a la Generalitat «d'impulsar la projecció de Catalunya a l'exterior» (art. 193.1 EAC) i, de manera més específica, en allò que també li faculta la norma estatutària «de promouvoir la projecció internacional de les organitzacions socials, culturals i esportives de Catalunya» (art. 200 EAC).

A més a més, cal afegir també que el Projecte de llei no articula les relacions de col·laboració amb les organitzacions internacionals, ignorant el marc competencial en matèria de relacions internacionals. Concretament, hem de fer constar que la funció de coordinació estatal sobre l'acció exterior, com a manifestació de la competència *ex* article 149.1.3 CE en matèria de relacions internacionals, en cap cas és negada per l'article 26 del Projecte de llei. En efecte, el seu paràgraf segon fa un esment específic al fet que els objectius del Govern explicitats en el primer paràgraf es faran «de conformitat amb els tractats constitutius de l'organització internacional i amb l'ordenament jurídic espanyol». I, també en aquest mateix paràgraf, es precisa més endavant que «el Govern desenvolupa els instruments necessaris per facilitar la relació i col·laboració amb les organitzacions internacionals, d'acord amb els procediments i les característiques propis d'aquests i d'acord amb els mecanismes de l'Estat espanyol».

Tot això anterior tenint en compte que el paràgraf quart d'aquest mateix article 26 preveu expressament que la col·laboració amb les esmentades organitzacions s'ha de fer d'acord amb els principis rectors establerts en la mateixa norma, entre els quals hem vist que es troba el de lleialtat institucional amb l'Estat espanyol (art. 3.g).

En conseqüència, d'acord amb els arguments abans exposats, els articles 25 i 26 no són contraris a l'article 149.1.3 CE i troben empara en els articles 193 i 200 EAC.

Atesos els raonaments continguts en els fonaments jurídics precedents, formulem la següent

CONCLUSIÓ

Única. Els articles 2*.i*, 15, 25, 26 i 33 del Projecte de llei d'acció exterior i de relacions amb la Unió Europea no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 24/2014, de 27 de novembre,
sobre la Llei 15/2014, de 16 de setembre,
de racionalització del sector públic i altres mesures
de reforma administrativa

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre la Llei 15/2014, de 16 de setembre, de racionalització del sector públic i altres mesures de reforma administrativa (BOE núm. 226, de 17 de setembre de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 29 d'octubre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, de 28 d'octubre (Reg. núm. 4373), pel qual, en compliment del 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 28 d'octubre de 2014, de

Ponent: Francesc de Paula Caminal Badia

sol·licitud d'emissió de dictamen sobre la conformitat amb la Constitució espanyola i l'Estatut d'autonomia de Catalunya dels articles 23, 25, 26, article 30 apartats tres.8.a, quatre i set i la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014, de 16 de setembre, de racionalització del sector públic i altres mesures de reforma administrativa.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 30 d'octubre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Francesc de Paula Caminal Badia.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. En data 24 de novembre de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4467) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, que adjuntava com a documentació complementària un informe elaborat per l'Entitat Autònoma del Diari Oficial i de Publicacions, de 18 de setembre de 2014, sobre la Llei 15/2014, de racionalització del sector públic i altres mesures de reforma administrativa, i un altre Informe elaborat per la Secretaria General de l'Esport, de 27 d'octubre de 2014, relatiu a «la modificació de l'art. 32.4 de la Llei 10/1990, de l'esport».

5. 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 27 d'octubre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del dictamen

D'acord amb els antecedents del Dictamen que s'han descrit, i a l'empara de l'article 31.1 de la nostra Llei constitutiva, el Govern demana el parer d'aquest Consell sobre determinats preceptes de la Llei 15/2014, de 16 de setembre, de racionalització del sector públic i altres mesures de reforma administrativa, amb caràcter preceptiu i previ a la interposició, si escau, del corresponent recurs d'inconstitucionalitat davant del Tribunal Constitucional. En concret, respecte dels articles 23, 25, 26, part de l'article 30.tres, l'article 30.quatre i .set i la disposició transitòria vuitena.

A fi d'emetre la nostra opinió consultiva, cal descriure en primer lloc el marc normatiu en el qual s'insereixen els preceptes sol·licitats de la Llei 15/2014, i, seguidament, indicar breument el seu contingut i la seva finalitat, així com també els motius en què es fonamenten els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que susciten. Addicionalment, apuntarem l'estructura que presentarà el Dictamen per poder donar adequada resposta a les concretes qüestions plantejades.

1. La Llei 15/2014, en termes generals, i tal com declara en el preàmbul, forma part d'un conjunt de mesures legislatives que pretenen implantar les recomanacions efectuades per la Comissió per a la Reforma de les Administracions Públiques (CORA), creada el 26 d'octubre de 2012. D'aquesta manera, la seva finalitat, globalment considerada, és «assegurar que els serveis públics es prestin de la manera més eficient i amb el menor cost possible: que s'aprofiten totes les economies d'escala, que no es produeixen solapaments ni duplicitats i que els procediments són simples i estandarditzats». Amb aquests objectius incorpora mesures tant per a la reordenació del sector públic institucional com en altres àmbits de l'activitat administrativa.

Entre les mesures adoptades i pel que afecta únicament a l'objecte d'aquest Dictamen, la principal reforma en l'àmbit esportiu, com diu el preàmbul, és la implantació d'una

«llicència esportiva única que, una vegada obtinguda, habiliti el seu titular per participar en qualsevol competició oficial, sigui quin sigui l'àmbit territorial». Es tracta d'una mesura que «contribueix decisivament a l'extensió del principi d'unitat de mercat a l'àmbit de l'esport no professional, ja que ha de permetre eliminar duplicitats i reduir els tràmits administratius necessaris per a la pràctica esportiva» i que també abaratirà «els costos associats a l'obtenció de les llicències». L'anterior pot comportar que les federacions estatals percebin menys ingressos per l'expedició o homologació de llicències d'àmbit estatal, raó per la qual la Llei remet a un futur reglament l'establiment dels criteris per determinar la corresponent compensació, sempre amb l'acord previ adoptat per la corresponent assemblea general de la respectiva federació estatal.

Per dur a terme aquesta reforma, l'article 23 de la Llei 15/2014, dins del conjunt de normes sobre les «Mesures de simplificació administrativa per a ciutadans i empreses», del capítol III, modifica l'article 32.4 de la Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport. En aquest sentit, i en la línia del que s'ha indicat, estableix el requisit d'estar en possessió d'una llicència esportiva autonòmica, expedida per les federacions esportives autonòmiques que estiguin integrades en la corresponent federació estatal, per poder participar en qualsevol competició oficial, ja sigui d'àmbit estatal o autonòmic. Seguidament, preveu els supòsits en què correspon a les federacions estatals l'expedició de l'esmentada llicència, entre d'altres, quan així ho disposi la federació internacional. I també, d'acord amb la innovació del sistema de llicències esportives, introdueix una nova regulació del sistema de fixació dels criteris per al repartiment econòmic de la quantia total percebuda per les federacions autonòmiques per l'expedició de les llicències, entre aquestes i les federacions estatals, i s'atribueix a les darreres l'elaboració i l'actualització del cens de llicències esportives. Finalment, la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014 disposa en quines condicions poden mantenir el sistema de repartiment econòmic i d'expedició previst en els seus estatuts, les

federacions que ja comptaven amb la llicència única abans de l'entrada en vigor de la Llei.

Una altra de les mesures adoptades afecta l'àmbit del procediment administratiu i es refereix al «Tauler Edictal Únic a través del “Butlletí Oficial de l'Estat”, com a diari oficial de tota l'organització estatal, no només de l'Administració General de l'Estat». Això permetrà que les administracions autonòmiques i locals també publiquin els seus anuncis en el BOE, de forma gratuïta, per tractar-se d'insercions obligatòries. D'aquesta manera, el ciutadà, «mitjançant l'accés a un únic lloc i amb la garantia i la seguretat jurídica que suposa el “Butlletí Oficial de l'Estat”, pot tenir coneixement de tots els anuncis per ser notificat que el puguin afectar, independentment de quin sigui l'òrgan que els efectua o la matèria sobre la qual versen».

En connexió amb aquest aspecte de la reforma, l'article 25 de la Llei 15/2014 modifica l'article 59.5 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (en endavant, LRJPAC) i introdueix en aquesta darrera norma legal les disposicions addicional vint-i-unena i transitòria tercera. El nou article 59.5 LRJPAC prescriu la publicació en el BOE (gratuïta), mitjançant el corresponent anunci, de les notificacions que s'han de practicar en un procediment administratiu quan: els interessats siguin desconeguts, s'ignori el lloc de la notificació o el mitjà emprat no permeti tenir constància de la recepció per part d'aquests o del seu representant, així com tampoc de la data, la identitat i el contingut de l'acte notificat (art. 59.1 LRJPAC) o quan s'hagi intentat la notificació i no s'hagi pogut practicar. D'aquesta manera, la publicació prèvia en el butlletins de les comunitats autònomes o de la província o en altres mitjans, com ara el tauler d'anuncis dels ajuntaments o el consolat, esdevé de caràcter potestatiu. Així mateix, les previsions de l'article 59.5 LRJPAC s'apliquen també als procediments que comptin amb una normativa específica, en cas que concorrin els supòsits que tot just s'han descrit (nova disp. add. vint-i-unena LRJPAC). I el nou règim de publicació dels actes administratius, tal com disposa la nova disposició transitòria tercera LRJPAC,

entrarà en vigor i resultarà d'aplicació a partir de l'1 de juny de 2015, tant pel que fa als procediments iniciats posteriorment, com als que ja estan en tramitació.

De semblant manera, l'article 112 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària (en endavant, LGT), en la redacció donada per l'article 26 de la Llei 15/2014, preveu la publicació dels anuncis en el BOE, quan no sigui possible efectuar la notificació a l'interessat o al seu representant per causes no imputables a l'Administració tributària i un cop intentada almenys dues vegades en el domicili fiscal (o una si el destinatari consta com a desconegut en aquest domicili o lloc), o en el domicili designat per l'interessat si es tracta d'un procediment per ell mateix iniciat. Per altra part, les oficines de les administracions tributàries corresponents al darrer domicili fiscal conegut podran publicar també aquests anuncis.

L'article 30 de la Llei 15/2014 dóna nova redacció a diversos preceptes de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions (en endavant, LGS) (entre d'altres, els art. 18, 20, 23.2 i 62.3), tot creant un «sistema nacional de publicitat de subvencions» a partir de l'articulació de la «base de dades nacional de subvencions» (en endavant, BDNS), si bé no apareix cap argumentació o justificació específica d'aquesta reforma en el preàmbul de la norma. Ara bé, del text del precepte es deriva que, d'una banda, es pretén que l'esmentada base estatal tingui la finalitat de promoure la transparència, i de l'altra, que serveixi d'instrument per a la planificació de les polítiques públiques, i per millorar la gestió i col·laborar en la lluita contra el frau de subvencions i ajuts públics (art. 20.8.a Llei 38/2003, modificat per l'art. 30.tres Llei 15/2014). Per aquesta raó, a partir de la reforma, la BDNS publicarà totes les convocatòries subjectes a la Llei 38/2003 i el BOE un extracte d'aquelles (art. 23.2 LGS, modificat per l'art. 30.quatre de la Llei 15/2014). En consonància amb això, les administracions concedents de la subvenció tindran l'obligació de comunicar a la BDNS el text de la convocatòria i la informació que aquesta els requereixi. En cas que no ho facin, seran multades amb 3.000 euros, multa que es podrà reiterar mensualment fins que es compleixi l'esmentada

obligació (art. 20.8.a i 62.3 Llei 38/2003, modificats per l'art. 30, apts. tres i set Llei 15/2014, respectivament).

Finalment, en allò que fa referència a les modificacions legals que, com hem apuntat, són objecte del Dictamen, cal assenyalar que la disposició final quarta declara que el precepte de la Llei referit a les notificacions en el procediment administratiu en general (art. 25) es dicta a l'empara de l'article 149.1.18 CE, i el relatiu al procediment tributari (art. 26), de l'article 149.1.14 CE. Amb relació als altres temes que s'han exposat anteriorment no invoca, però, cap títol competencial per fonamentar la seva regulació.

2. La sol·licitud de dictamen, com hem avançat, planteja dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat respecte dels següents articles: l'article 23, que modifica l'article 32.4 Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport; l'article 25, apartat U, que modifica l'apartat 5 de l'article 59 LRJPAC, i els apartats dos i tres, que afegeixen a la LRJPAC dues noves disposicions, l'addicional vint-i-unena i la transitòria tercera; l'article 26, que modifica l'article 112 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària; l'article 30, apartat tres, en la nova redacció que dóna a l'article 20.8.a de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions; l'article 30, apartats quatre i set, que modifiquen els articles 23.2 i 62.3 de l'esmentada Llei 38/2003, respectivament, i la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014.

No ens estendrem ara en l'explicació del contingut d'aquests preceptes, que ja s'ha fet anteriorment en les seves línies generals i que es farà més detalladament en els fonaments jurídics següents, de forma que passarem a exposar els motius principals en els quals el sol·licitant basa les crítiques d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat.

Respecte de l'article 23 de la Llei 15/2014, el Govern considera que la nova regulació de la llicència esportiva suposa que «ja no seran les federacions esportives catalanes les que atorgaran necessàriament les llicències federatives que habiliten per participar en competicions oficials a Catalunya, ni les que podran formalitzar acords o convenis amb altres federacions autonòmiques per determinar els efectes de les

llicències federatives atorgades més enllà del territori de la comunitat autònoma». I això anterior sense que el legislador estatal tingui cap títol competencial específic, contravenint la doctrina constitucional sobre els supòsits en què pot intervenir en aquest àmbit material, que és de competència exclusiva de la Generalitat (art. 134 EAC), i el principi d'extraterritorialitat (art. 115 EAC).

Quant a l'article 25 de la Llei 15/2014, al·lega que la previsió amb caràcter general d'un «Tauler únic de notificacions», sobre la base de la pretensió de millorar la posició dels interessats, vulnera l'article 68.5 EAC, pel fet que «priva d'eficàcia les publicacions efectuades per les administracions autonòmiques en els seus propis butlletins oficials», de manera que «si bé admet que les notificacions també es puguin publicar en aquests butlletins, només atorga efectes a la practicada en el BOE».

La petició també considera que aquesta contradicció amb l'article 68.5 EAC és aplicable a l'article 26 de la Llei 15/2014, pel fet que suprimeix la publicació en els butlletins oficials de les comunitats autònomes de les notificacions edictals en matèria tributària i estableix que les notificacions per compareixença només es publiquin en el BOE i en l'oficina de l'administració tributària corresponent. Per aquesta raó, «tampoc les notificacions per compareixença emeses per l'administració tributària catalana, referides als tributs cedits que gestiona o als tributs propis, no es publicaran al DOGC».

A continuació, manifesta que la regulació prevista als apartats tres i quatre de l'article 30 de la Llei 15/2014, que modifica el règim de publicitat de les subvencions mitjançant la BDNS, també contradiu l'article 68.5 EAC, en la mesura que «comporta que l'eficàcia de la convocatòria no derivi de la publicitat d'aquesta en el butlletí oficial de la comunitat autònoma, sinó de la seva publicació en una base de dades estatals i, en extracte, en el BOE i en el DOGC». Per altra part, introdueix un «nou tràmit en el procediment d'aprovació de la convocatòria de subvencions del que deriva una causa d'anul·labilitat de la convocatòria» que vulnera l'article 114 EAC.

A l'últim, entén que l'apartat set del mateix article 30 de la Llei 15/2014 preveu una nova infracció adreçada a les administracions estatals, autonòmiques i locals i als seus organismes i entitats dependents, que comporta una sanció pecuniària i constitueix «un control jeràrquic sobre la Generalitat, que és contrari als articles 137 i 153 CE».

3. Per finalitzar, i a fi de respondre a bastament els dubtes plantejats per la sol·licitud, cal indicar que analitzarem els preceptes qüestionats de la Llei 15/2014, agrupant-los segons el seu contingut i llur finalitat. Així, en el fonament jurídic segon exposarem el marc constitucional i estatutari que afecta l'expedició de les llicències esportives per part de les federacions esportives autonòmiques i al repartiment econòmic que se'n deriva i l'aplicarem a l'article 23 i a la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014, i en el darrer i tercer fonament jurídic indicarem el paràmetre constitucional i estatutari en el qual s'insereix la normativa referida a la publicació dels actes de les administracions públiques en els corresponents diaris i butlletins oficials i a la seva eficàcia, amb caràcter general per al procediment administratiu i en el decurs de diferents procediments administratius sectorials i, tot seguit, l'aplicarem als articles 25; 26, i 30, una part de l'apartat tres i apartats quatre i set.

Segon. El marc constitucional i estatutari en matèria d'esports i la seva aplicació als preceptes objecte de dictamen

En aquest fonament jurídic analitzarem l'adequació a la Constitució i a l'Estatut de l'article 23 i de la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014, ambdós qüestionats per la sol·licitud de dictamen.

1. L'article 23 de la Llei 15/2014, que forma part del capítol III, «Mesures de simplificació administrativa per a ciutadans i empreses», modifica l'apartat 4 de l'article 32 de la Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport.

Com hem avançat, el preàmbul de la Llei objecte de dictamen, a l'inici de l'apartat IV, diu que un dels objectius de la Comissió per a la Reforma de les Administracions Públiques és la simplificació de procediments, reduint traves burocràtiques i impulsant l'administració electrònica. Entre les reformes proposades, s'implanta la «llicència esportiva única», com a mesura que contribueix decisivament a l'extensió del principi d'unitat de mercat en l'àmbit de l'esport no professional.

El nou apartat 4 de l'article 32, que forma part de la regulació de la participació en competicions oficials estatals o internacionals de les federacions esportives autonòmiques de la Llei 10/1990, en la part qüestionada per la sol·licitud, conté una regulació prou prolixa de l'obligatorietat de la possessió d'una llicència esportiva autonòmica per poder participar en qualsevulla competició esportiva oficial. Aquesta llicència, que serà expedida per les federacions autonòmiques que estiguin integrades a la federació estatal, produeix efectes en els àmbits estatal i autonòmic i obliga la federació autonòmica a comunicar a l'estatal les inscripcions i les modificacions que es produeixin. Les condicions i els requisits per a la seva expedició s'han de determinar reglamentàriament (par. primer).

El mateix precepte preveu a continuació els supòsits en què l'expedició de la llicència correspon a la federació estatal: per inexistència de la federació autonòmica; per causa d'impossibilitat material d'aquesta; quan així ho determini la federació autonòmica mateixa o quan no s'hagi integrat en la federació estatal. Igualment, li correspon l'expedició de les llicències per a les quals sigui necessari comptar amb un visat o autorització prèvia de la federació esportiva internacional corresponent i, particularment, quan així es desprengui dels estatuts d'aquestes federacions internacionals (par. segon).

Seguidament, la norma atribueix al reglament la determinació dels criteris per fixar el repartiment econòmic corresponent a la quantia global obtinguda per les federacions autonòmiques per l'expedició de llicències, i això sens perjudici del lliure establiment i la percepció de la quota per part de cada federació autonòmica. La repartició subsegüent

s'adoptarà en l'assemblea general de la federació estatal que correspongui, amb el suport del vot favorable, almenys, de dos terços dels responsables de les federacions territorials que s'hagin designat per a aquesta tasca, que han de representar, al seu torn, i, com a mínim, dos terços de les llicències de la modalitat esportiva afectada. En el cas que no hi hagi acord entre la federació autonòmica i l'estatal sobre la determinació de la quantia econòmica que correspon a cadascuna, caldrà sotmetre's a arbitratge d'un òrgan independent designat pel Consell Superior d'Esports i pels representants de totes les comunitats autònomes (par. tercer).

Per altra part, s'atribueix a les federacions d'àmbit estatal l'elaboració i l'actualització del cens de llicències, sens perjudici que les federacions autonòmiques puguin elaborar els corresponents censos o registres de llicències que expedixin (par. quart).

El nou apartat del precepte que s'analitza fineix declarant la inhabilitació per obtenir una llicència i per participar en competicions de qualsevol modalitat esportiva dels esportistes i altres subjectes que hagin estat sancionats per dopatge, tant en l'àmbit estatal com en l'autonòmic i l'internacional. Addicionalment, preveu que el Consell Superior d'Esports i les comunitats autònomes acordin els mecanismes que permetin estendre els efectes d'aquestes decisions als àmbits competencials respectius, com també declara que no podran obtenir una llicència aquells que es trobin inhabilitats per una sanció prevista a la Llei orgànica 3/2013, de 20 de juny, de protecció de la salut.

Pel que fa a la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014, anomenada «Llicència esportiva única», regula el supòsit de les federacions que, a l'entrada en vigor de la Llei 15/2014, ja haguessin incorporat als seus estatuts l'expedició de llicències d'acord amb el que regula la nova redacció de l'article 32.4 suara explicat, o ja comptessin amb un sistema d'expedició de llicència única.

Finalment, quant als títols competencials invocats per la Llei 15/2014 per regular les diferents previsions que s'hi contenen, ja hem dit que la disposició final quarta res no diu

respecte d'aquest article 23 ni tampoc sobre la disposició transitòria vuitena.

2. Els motius de la sol·licitud els centra el Govern en les mesures previstes en el capítol III de la Llei 15/2014, tot dient que tenen la finalitat de simplificar els procediments administratius que poden incidir en l'àmbit de competències de la Generalitat de Catalunya. A més, afegeix que el text legal sembla «traslladar a l'àmbit esportiu els principis d'extraterritorialitat que deriven de la Llei de garantia de la unitat de mercat».

I, concretant, respecte a la modificació de l'article 32.4 de la Llei 10/1990, incorporada per l'article 23 de la Llei dictaminada, planteja que no seran les federacions esportives catalanes les que expediran necessàriament les llicències esportives habilitants per participar en competicions oficials a Catalunya, ni les que podran formalitzar acords o convenis amb altres federacions autonòmiques per determinar els efectes de les llicències federatives atorgades més enllà del territori de la comunitat autònoma. A parer del Govern, això implica una afectació competencial en matèria d'esports de l'article 134 EAC en un àmbit en què l'Estat no disposa d'un títol específic, i en el qual la jurisprudència constitucional ha reconegut que només pot intervenir en determinades condicions i de manera concurrent amb les comunitats autònomes quan sigui necessària una actuació supraautonòmica perquè es requereixi un enfocament global i no fragmentat, o quan calgui una coordinació perquè hi ha una incidència de l'esport en un altre àmbit competencial, per exemple la salut, o l'esport d'alt rendiment (STC 80/2012, de 18 d'abril, i 110/2012, de 23 de maig).

Argumenta que l'expedició de llicències, malgrat residir en les federacions autonòmiques, no impedeix que es produeixi una vulneració competencial, ja que sobre la base del principi d'extraterritorialitat i, per al cas que no existeixi acord entre federacions autonòmiques, qualsevol llicència federativa habilitarà per participar en una competició oficial. D'altra banda, afegeix que la llicència federativa única no feia cap falta establir-la ja que les federacions autonòmiques, mitjançant

tècniques de col·laboració, havien solucionat l'enfocament global de l'esport, i això ho prova la mateixa disposició transitòria vuitena de la Llei dictaminada, quan regula les llicències úniques ja acordades entre federacions esportives autonòmiques. A més, la llicència federativa autonòmica —diu— equival a una llicència federativa estatal.

La petició clou denunciant que la norma imposa els criteris de repartiment de les quanties que genera l'atorgament de les llicències federatives i que això (el contingut del qual es troba al tercer paràgraf del nou apartat 4 de l'article 32 de la Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport) incideix i condiona la competència de la Generalitat de Catalunya per regular el règim jurídic de les federacions.

Consegüentment, el sol·licitant, centrant-se en la regulació de la llicència esportiva autonòmica que efectuen els paràgrafs primer i tercer del nou article 32.4 de la Llei 10/1990, modificat per l'article 23 de la Llei 15/2014, i en la disposició transitòria vuitena d'aquesta mateixa Llei, planteja els seus dubtes en el sentit de si vulneren les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria esportiva previstes a l'article 134 EAC i no s'adiuen amb l'abast territorial de les competències de la Generalitat de Catalunya de conformitat amb l'article 115 EAC.

3. D'acord amb el contingut material d'aquests dos preceptes i la seva finalitat, resulta clar que allò que principalment regulen és la llicència que han d'expedir les federacions per habilitar la participació en competicions oficials de qualsevol modalitat esportiva, com també els seus requisits i efectes. En aquest sentit, hom pot dir que es tracta d'unes previsions normatives que s'insereixen plenament entre els aspectes que componen de forma substantiva la matèria «esports», el nucli de la qual està constituït pel feix d'activitats, funcions i instituts jurídics associats a aquest sector material. Així, els dos preceptes qüestionats fan referència a l'ordenació dels subjectes individuals i associatius que intervenen tant en l'organització com en la pràctica de l'esport no professional a tots els nivells i, més concretament, amb relació als requisits que s'exigeixen per poder participar en les competicions oficials. Per tant, el títol competencial predominant, per la

seva vinculació directa i immediata i perquè es tracta del més específic, és el d'esports.

A) Dit això, cal tenir present que l'esport constitueix una manifestació i un fenomen social que es pot projectar sobre nombroses dimensions. Però, al mateix temps, és clar que es tracta d'una matèria competencial diferenciada expressament dins del bloc de la constitucionalitat, que la Generalitat ha assumit en exclusiva (art. 134.1 EAC), en la mesura que l'article 149.1 CE no assigna a l'Estat competències en aquest àmbit concret i que l'article 148.1.19 CE li permet fer-ho. El fet que l'article 43.3 CE declari que els poders públics fomentaran l'esport no ens porta a una conclusió diferent, si tenim en compte que aquesta no és una norma atributiva de competències, sinó que s'ha de fer efectiva a través del sistema de distribució competencial.

Així, l'article 134 EAC atribueix a la Generalitat la competència exclusiva en matèria d'esport i, entre d'altres, «[e]l foment [...], la projecció de la pràctica de l'activitat física i de l'esport arreu de Catalunya, a tots els nivells socials»; «[l]'establiment del règim jurídic de les federacions [...] que promouen i organitzen la pràctica de l'esport i de l'activitat física en l'àmbit de Catalunya» i la «regulació en matèria de disciplina esportiva, competitiva [...] de les entitats que promouen i organitzen la pràctica esportiva» (lletres *a*, *d* i *e*).

En desenvolupament de les competències estatutàries i a l'empara de l'Estatut llavors vigent (art. 9.29), de forma destacada, es va dictar el Decret legislatiu 1/2000, de 31 de juliol, pel qual s'aprova el Text únic de la Llei de l'esport i, més recentment, el Decret 58/2010, de 4 de maig, de les entitats esportives de Catalunya.

No obstant el que s'ha exposat, i malgrat la inexistència d'un títol competencial sectorial exprés a favor de l'Estat en l'àmbit de l'esport, aquest ha dictat, entre d'altres, la Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport, la modificació de la qual és ara objecte de dictamen. Per la seva part, el Tribunal Constitucional, i sense emparar-se en una competència constitucional expressa, reconeix que l'esmentada Llei 10/1990 «se aprueba con el objeto de proceder a “la ordenación del

deporte, de acuerdo con las competencias que corresponden a la Administración del Estado” y a la coordinación “con las Comunidades Autónomas y, en su caso, con las Corporaciones Locales, [de] aquellas [otras competencias] que puedan afectar, directa y manifiestamente, a los intereses generales del deporte en el ámbito nacional”; ley que no fue objeto de reproche competencial alguno por parte de ninguna Comunidad Autónoma, como tampoco lo fue su predecesora (Ley 13/1980, de 31 de marzo)» (STC 80/2012, de 18 d’abril, FJ 7.a, fent citació de la STC 16/1996, d’1 de febrer).

I, així mateix, admet la possibilitat que, atesa la realitat «poliédrica» de l’esport, l’Estat intervingui a l’empara de diverses competències, com ara les relacions internacionals (STC 165/1994, de 26 de maig, i STC 80/2012); sanitat (STC 194/1998, d’1 d’octubre, FJ 7); la seguretat pública (STC 148/2000, d’1 de juny, FJ 6) o, fins i tot, la cultura (STC 106/1996, de 12 de juny, FJ 2 i 3). En aquest sentit, considera que la concurrència de l’actuació de les diverses administracions públiques —estatal, autonòmiques i locals— en les diferents facetes sobre les quals es projecta l’activitat esportiva exigeix «en algunos casos, una actuación supraautonómica, por requerir de un enfoque global y no fragmentado, o de la coordinación de diversas actuaciones, o por tratarse de actuaciones en las que la materia deporte se entronca con otra materia atribuida competencialmente al Estado» (STC 80/2012, FJ 7.a).

B) No podem tancar el paràmetre aplicable als dos preceptes de la Llei 15/2014, abans exposats, sense referir-nos al principi d’unitat de mercat a què al·ludeix el seu preàmbul per tal de justificar la imposició de la llicència esportiva única i al criteri de la territorialitat de les competències autonòmiques que, pel que fa a Catalunya, està previst a l’article 115 EAC.

Quant al primer, com vàrem dir en el DCGE 5/2014, de 14 de febrer, sobre la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat, aquesta:

«és assegurada, en primer lloc, per l’establiment d’un marc jurídic unitari per al desenvolupament de les activitats

econòmiques de tots els operadors econòmics públics i privats, que vincula tots els poders públics (estats, autonòmics i locals), i també per la garantia de la lliure circulació de persones i de béns, que troben un ancoratge constitucional més intens en el contingut d'alguns drets i llibertats (art. 19, 33, 35 i 38 CE). En segon lloc, la unitat també és garantida a través de l'atribució a l'Estat de les facultats necessàries per a una direcció unitària de la política econòmica, facultats que, essencialment, es manifesten en les competències que li reconeix l'article 149.1.13 CE (entre d'altres, les STC 196/1988, de 17 d'octubre, FJ 2, i 96/1990, de 24 de maig, FJ 3).» (FJ 2)

Per tant, les mesures que pugui adoptar l'Estat per tal de fer efectiu el principi d'unitat de mercat han de tenir un evident contingut econòmic, rellevant per a l'economia general i que, si escau, les connectaria amb el títol competencial de l'article 149.1.13 CE. Com sabem, el caràcter transversal d'aquest títol imposa la seva interpretació restrictiva, a fi d'evitar el risc que pugui emparar qualsevol regulació amb independència de la seva naturalesa, distorsionant així la lògica constitucional que presideix el sistema de distribució competencial (DCGE 9/2012, de 2 d'agost, FJ 2.2). Així, la matèria que ara es dictamina, que es refereix a la pràctica de l'esport no professional, sense finalitats lucratives, resulta clar que no té una immediata ni directa relació amb l'economia ni constitueix tampoc una mesura substantiva ni específica de la planificació econòmica i que, per tant, no està vinculada al principi econòmic d'unitat de mercat ni a l'esmentada competència econòmica estatal.

Rebutjada, doncs qualsevol relació dels preceptes dictaminats amb el principi d'unitat de mercat, cal fer referència a alguns aspectes del criteri de la territorialitat de les competències autonòmiques pel fet que la llicència esportiva única porta inclosa la producció d'efectes jurídics en qualsevol indret de l'Estat.

Així, també en el mateix Dictamen, abans citat, hem dit que l'apartat 1 de l'article 115 EAC, després de reconèixer la regla general segons la qual «l'àmbit material» de les competències de la Generalitat «és “[...] el territori de

Catalunya [...]”, tot seguit introdueix com a excepció “[...] els supòsits a què fan referència expressament aquest Estatut i altres disposicions legals que estableixen l’eficàcia jurídica extraterritorial de les disposicions i actes de la Generalitat”. Per tant, és una conseqüència lògica que les competències autonòmiques tenen el seu àmbit natural d’exercici en el territori de Catalunya, però això no obsta perquè, si escau, també tinguin efectes extraterritorials.» (FJ 2.4).

Sobre aquesta qüestió cal recordar que la doctrina constitucional ha reiterat que el principi de territorialitat de les normes i els actes de les comunitats autònomes no pot ser interpretat «en unos términos que impidan a las instancias autonómicas, en el ejercicio de sus competencias, adoptar decisiones cuyas consecuencias puedan proyectarse sobre otros lugares del territorio nacional» (per totes, STC 168/2004, de 6 d’octubre, FJ 5). De la mateixa manera, tampoc «las razones técnicas o de eficacia [...] pueden crear por sí mismas competencias estatales, ni tampoco la necesidad de asegurar una acción conjunta, una información recíproca o una maximización de la eficacia, cuando al respecto el Estado no pueda invocar competencia propia alguna» (STC 115/1991, de 23 de maig, FJ 2).

I, igualment, allò que no permet l’abast territorial de les activitats objecte de les diverses competències és desplaçar, sense més, la titularitat de la competència controvertida a l’Estat. De fet, aquest trasllat de titularitat, certament excepcional, només seria procedent quan, a més de l’abast territorial superior al d’una comunitat autònoma del fenomen objecte de la competència, l’activitat pública que sobre aquest s’exerceixi no sigui susceptible de fraccionament i, tot i així, en aquest cas, quan «dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o coordinación, y por ellos requiera un grado de homogeneización que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad para integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad» (entre d’altres, recentment,

i recollint doctrina anterior, la STC 123/2014, de 21 de juliol, FJ 7).

Aquesta doctrina es recepciona també en l'àmbit específic de l'esport, on es recorda que el principi de supraterritorialitat no es pot utilitzar per atribuir competències fora dels casos en què així ho prevegi expressament el bloc de la constitucionalitat. D'aquesta manera, no està vedat a les comunitats autònomes, en ús de les seves competències pròpies, adoptar decisions que puguin produir conseqüències en altres indrets del territori estatal o internacional, sempre que «no se condicione o enerve el ejercicio de competencias estatales propias» (STC 80/2012, FJ 7).

En concret, en examinar el tema de llicències en els sectors de la caça i la pesca, el Tribunal Constitucional va considerar contrari a la Constitució que l'Estat, invocant les seves competències sobre el medi ambient (art. 149.1.23 CE), determinés quins havien de ser els efectes territorials de les llicències autonòmiques, ja que això anterior «se sale lisa y llanamente de la materia que sirve de respaldo a esta Ley y se encuentra por tanto extramuros de la protección del medio ambiente» (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 28).

Així mateix, aquest Consell, en el ja esmentat DCGE 5/2014, tot i les diferències que pot presentar amb el supòsit que ara s'examina, ha dit que:

«En suma, l'efecte de l'aplicació del principi d'eficàcia en tot el "territori nacional" de les actuacions administratives establert en el capítol V LGUM presenta una doble conseqüència: la disposició general o l'acte administratiu aprovat des de "l'autoritat d'origen" té un efecte extraterritorial que produeix plens efectes jurídics, perquè "l'autoritat de destinació" està obligada a assumir la seva validesa (art. 19.3 LGUM). Però, a més, davant d'aquesta disposició o acte no es poden oposar les disposicions o actes procedents de "l'autoritat de destinació", que queden, efectivament, desplaçats. I, tot això, amb abstracció d'allò que preveu l'article 115.1 EAC, segons el qual "l'àmbit material de les competències de la Generalitat està referit al territori de Catalunya excepte en els supòsits a què fan referència expressament aquest Estatut i altres disposicions legals que

estableixen l'eficàcia jurídica extraterritorial de les disposicions i actes de la Generalitat". (FJ 2.4.D)

Per les raons exposades, conclou que es desactiva de forma parcial la territorialitat *ex* article 115.1 EAC perquè les disposicions i els actes de la Generalitat solament s'aplicaran als operadors econòmics que hagin obtingut per l'autoritat competent de Catalunya l'habilitació administrativa per desenvolupar la seva activitat econòmica. I això es fa de manera indiscriminada perquè resulten afectades totes les competències previstes a l'Estatut relacionades amb els sectors lligats a activitats econòmiques. (FJ 2.4.D).

4. A continuació, aplicarem el paràmetre exposat a l'article 23 i a la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014. Respecte a l'article 23, que modifica l'apartat 4 de l'article 32 de la Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport, haurem d'examinar únicament el que ha estat objecte de crítica expressa a la petició i, per tant, els paràgrafs primer i tercer, referits a la regulació de l'expedició de la llicència per part de les federacions esportives autonòmiques per participar en competicions oficials, cosa que inclou, entre d'altres la imposició per l'Estat d'efectes extraterritorials i la previsió d'un règim econòmic de repartiment de les quanties que se'n deriva, incloent-hi el que transitòriament correspon a les federacions que ja expedien aquest tipus de llicència esportiva, que denomina «única».

Segons l'anterior, farem esment, prèviament i breument, a alguns trets generals comuns que presenten en el nostre ordenament jurídic les federacions esportives i la llicència esportiva.

Pel que fa a les federacions esportives, el Tribunal Constitucional, ja aviat, a la STC 67/1985, de 24 de maig, atenint-se a la qualificació que d'aquestes efectuava el text de la Llei 13/1980, de 31 de març, general de la cultura física i de l'esport, va considerar que no eren associacions constituïdes a l'empara del dret fonamental de l'article 22 CE, i les va definir com associacions de caràcter privat a les quals la llei

atribuïa un seguit de funcions de caràcter públic per intervenir en un determinat sector social (FJ 4).

Respecte del concepte de «llicència esportiva», es pot definir com un acte unilateral de naturalesa administrativa i de caràcter reglat, que emana d'una federació esportiva (o d'una administració pública, normalment si es tracta de competicions oficials escolars o universitàries) i que autoritza el seu titular a participar oficialment en les proves i en les competicions que aquella organitzi. Així, s'expedeixen als esportistes però també a altres participants en les competicions, com és el cas dels jutges esportius, els àrbitres i els tècnics o els entrenadors.

D'acord amb la jurisprudència del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees, es tractaria d'una habilitació per poder participar en competicions oficials, que es pot distingir d'altres dos tipus de relacions: l'afiliació, que vincula el jugador a l'associació, i la fitxa, que el vincula a un club (STJCE *Bosman*, de 15 de desembre de 1995, apt. 6, referida a la transferència de jugadors entre les associacions o federacions esportives de futbol).

Cal recordar que les competicions esportives oficials són la prova o el conjunt de proves organitzades per la federació (també per les administracions o altres ens públics), en el context d'un marc localitzat que, entre d'altres, permet distingir el seu abast territorial, que pot ser local, autonòmic, interautonòmic, estatal i internacional, essent aquesta darrera tipologia de naturalesa essencialment privada.

Habitualment, correspon a cada federació esportiva determinar la qualificació de la competició com a «oficial» per modalitats o disciplines en el seu respectiu àmbit territorial, de manera que pot succeir que una mateixa competició tingui aquesta naturalesa per a una federació autonòmica i no sigui oficial per a una altra federació, tot i que hi participin esportistes o clubs de qualsevol part de l'Estat. D'acord amb aquests criteris, les federacions aproven la llista de llurs competicions oficials, si bé algunes, com les escolars, ja hem dit que s'oficialitzen directament per la mateixa administració esportiva.

Dit això, i sense entrar en la complexa casuística que poden presentar les llicències esportives, destacarem que la seva expedició per la federació pot suposar l'atribució d'un estatus jurídic al seu titular, que es desenvolupa en el pla organitzatiu de l'entitat a la qual es pertany, com també el reconeixement federatiu d'un dret individual de participació en la competició i, al mateix temps, una obligació de sotmetre's a les decisions i a la disciplina de les autoritats i els representants de les federacions. Però, a més de comportar facultats de supervisió i de control per part de les federacions, constitueix també una font important i específica d'ingressos per a aquestes entitats. I l'anterior, perquè la llicència genera una sèrie de drets econòmics per a l'entitat que l'expedeix, com a contraprestació dels beneficis que comporta per a l'esportista.

Un cop exposat l'anterior, podem dir que tant el règim jurídic de les federacions com l'abast de la seva intervenció en el procés d'expedició de les llicències esportives i la regulació dels efectes d'aquestes mateixes són qüestions de caràcter estructural i organitzatiu de la pràctica esportiva que, d'acord amb el paràmetre abans exposat, formen part de la matèria competencial específica sobre «esports», competència exclusiva de les comunitats autònomes.

La Generalitat, com hem vist, assumeix actualment la competència exclusiva en matèria d'esport a l'article 134 EAC, el qual li atribueix la capacitat per a estructurar, regular i organitzar el sistema de l'esport federat no professional a Catalunya. Pel que interessa a aquest Dictamen, entre d'altres, i com es desprèn explícitament de les lletres *a*, *d* i *e* de l'apartat 1 de l'esmentat precepte estatutari, té potestat per establir el règim jurídic i de finançament de les federacions i l'abast de les seves funcions en el conjunt del sistema; per determinar la forma i els requisits per a l'expedició de les llicències esportives autonòmiques i els efectes que se'n deriven d'aquesta expedició, o per disciplinar la pràctica esportiva a través de les competicions oficials.

De fet, l'expedició de llicències federatives està regulada en els articles 23.3 i 25.3 del Decret legislatiu 1/2000, de 31 de juliol, pel qual s'aprova el text únic de la Llei de l'esport,

que no es limita a exigir la llicència federativa sinó que la vincula amb una assegurança, la responsabilitat civil esportiva i l'assistència sanitària, àdhuc la temporalitat a desenvolupar per reglament. Per la seva part, el Decret 58/2010, de 4 de maig, de les entitats esportives de Catalunya, desenvolupa la llicència federativa en els articles 49.1.m «[f]uncions de les federacions esportives catalanes» i 155 «[c]ontingut de les llicències esportives», article 156 «[f]ormat de les llicències federatives», article 157 «[c]aràcter reglat», article 158 «[n]aturalesa i efectes de les llicències federatives», article 159 «[d]rets de les persones amb llicència federativa de les federacions esportives catalanes», i article 160 «[o]bligacions de les persones amb llicència de les federacions esportives catalanes».

Així mateix, d'acord amb el mateix Decret legislatiu 1/2000, les federacions esportives es defineixen com les «entitats privades d'interès públic i social dedicades a la promoció, la gestió i la coordinació de la pràctica dels esports específics reconeguts dins l'àmbit de Catalunya, constituïdes bàsicament per associacions o clubs esportius, agrupacions esportives i altres entitats privades sense afany de lucre que entre llurs finalitats socials inclouen el foment i la pràctica de l'activitat física i esportiva i constituïdes també, si escau, per esportistes, tècnics, jutges o àrbitres o altres representants de persones físiques», i que «gaudeixen de personalitat jurídica i capacitat d'obrar plenes per al compliment de llurs fins» (art. 17). Per altra part, hem de constatar que, fins a l'actualitat, i a l'empara de les funcions que li atribueix la normativa catalana (art. 50.3 Decret 58/2010), les federacions esportives autonòmiques celebraven els convenis i els acords de cooperació que consideraven oportuns per dotar d'efectes més enllà del seu àmbit territorial, les llicències per elles expedides.

El concepte de llicència esportiva única, amb efectes extraterritorials, que introdueix el precepte objecte de dictamen com a nova regla general en l'àmbit dels esports no professionals, comportarà que el seu posseïdor gaudeixi del dret a inscriure's i a participar en qualsevol competició esportiva oficial, estatal o autonòmica, sense necessitat d'obtenir, a més, una llicència expressa del lloc on se celebra

la competició. En certa manera, pot arribar a desaparèixer l'actual llicència esportiva de les federacions estatals llevat dels concrets supòsits que preveu el nou article 32.4 de la Llei 10/1990 i, en qualsevol cas, quan es tracti de competicions internacionals que requereixin visat o autorització de la federació esportiva internacional corresponent.

Resulta, doncs, ben evident que la llicència federativa autonòmica única permet que qualsevol esportista federat pugui competir a Catalunya, però no permet que la comunitat autònoma fixi les condicions d'aquesta llicència (com ara l'assegurança, la responsabilitat civil esportiva o l'assistència sanitària), cosa que podria implicar la vulneració del règim jurídic federatiu que correspon establir a la Generalitat *ex* article 134.1.d EAC, ja que els requisits específics i el contingut de la llicència federativa catalana no podran ser exigits als posseïdors d'altres llicències federatives autonòmiques. I això anterior, com ja ha dit aquest Consell en altres dictàmens sobre supòsits anàlegs, pot ocasionar que la federació que menys requisits demani sigui la que més llicències expedeixi.

De l'anàlisi del nou paràgraf primer de l'article 32.4 de la Llei 10/1990 es desprèn, doncs, que la Generalitat ha quedat desaperada no només per decidir quin és l'abast territorial de les llicències expedides per les federacions esportives que actuen en el seu àmbit territorial sinó també, atesa la remissió reglamentària que s'hi conté, per regular el règim mateix dels requisits i les condicions d'expedició d'aquests actes administratius de naturalesa reglada.

D'acord amb el paràmetre exposat en el punt 2 del present fonament jurídic i als efectes d'aquest Dictamen, correspon a la Generalitat adoptar totes aquestes decisions de política esportiva vinculades a l'obtenció de les llicències per poder practicar l'esport federat català no professional, com també dissenyar el paper que hi tenen les federacions en aquest àmbit i el règim sota el qual actuen. A més, entenem que no concorren en el cas dictaminat els supòsits que, segons la doctrina constitucional, habilitarien la intervenció estatal en aquest àmbit. Això és així perquè, d'una banda, recordem-ho, la dimensió extraterritorial que pugui tenir qualsevol activitat autonòmica, fenomen o realitat, en aquest cas, esportiva, no

trasllada automàticament a l'Estat la competència per ordenar-la o per intervenir en la seva resolució i, encara menys, quan constitucionalment no té atribuïda la competència per fer-ho. I de l'altra, perquè la qüestió que ara es dictamina tampoc no constitueix un supòsit que afecti els interessos subjacents en altres competències sectorials estatals que justifiqui aquesta intervenció.

Finalment, el fet que la mesura implantada pel legislador estatal pugui semblar raonable o eficaç o que, fins i tot, afavoreixi una acció conjunta, no és suficient motiu per crear una competència estatal quan l'Estat no disposa de la corresponent habilitació per adoptar-la. Admetre el contrari convertiria qualsevol finalitat legítima, en aquest cas, la de la simplificació administrativa, en un títol competencial transversal mitjançant el qual es podrien envair àmbits competencials que pertanyen en exclusiva a les comunitats autònomes i anul·lar les corresponents polítiques sectorials. Per altra banda, aquesta finalitat es pot assolir igualment emprant les corresponents mesures de col·laboració entre les federacions esportives implicades. De fet, com posa de manifest el sol·licitant i es desprèn del que disposa la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014, cal tenir present, ni que sigui a títol il·lustratiu, que l'actual cooperació entre les federacions esportives autonòmiques, decidida legítimament a l'empara de les competències pròpies sobre esports, ja s'aproximava al resultat pretès amb la llicència esportiva única emesa per les federacions autonòmiques.

Quant al règim de repartiment entre les federacions estatals i autonòmiques de les quanties resultants de l'expedició de les llicències esportives úniques per les federacions autonòmiques, previst en el tercer paràgraf del precepte que ara es dictamina, participa de les mateixes crítiques que l'establiment d'aquest tipus de llicència. En aquest sentit, tot i que pot semblar coherent que dins de la lògica del nou sistema establert per la Llei 15/2014 es prevegi algun tipus de repartiment de les quanties perquè, presumiblement, es reduirà el nombre de llicències expedides per les federacions estatals, no per això la previsió comentada és constitucional. En efecte, cal parlar d'atenció en el fet que l'Estat està regulant un altre aspecte més,

també lligat a la imposició dels efectes extraterritorials de les llicències esportives i que, per tant, està incidint en el nucli propi de la competència autonòmica sobre «esports». En concret, està afectant el règim jurídic de les federacions i el seu sistema de finançament, que hem vist que es nodreix molt principalment de les llicències que expedeixen. No altera aquesta conclusió que la norma dictaminada respecti expressament l'autonomia de les federacions esportives autonòmiques per establir la quota de les llicències, ja que aquesta és una facultat que, de totes maneres, correspon decidir al legislador català en l'exercici de les seves competències estatutàries (art. 134.1.d EAC).

De la mateixa manera, i pels motius exposats amb relació als preceptes anteriors, és inconstitucional i antiestatutària la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014. Així, aquesta norma, connectada substancialment amb les previsions abans dictaminades, incideix també en una matèria que forma part de la competència específica sobre esport, tot adaptant el règim de repartiment de les quanties econòmiques que deriven de les llicències que expedien les federacions esportives de les comunitats autònomes i que tenien efectes equivalents (presumiblement perquè així ho havien acordat entre elles en exercici de les seves competències exclusives esportives) al que tindrà ara la llicència esportiva única imposada per l'Estat.

En conclusió, després de les consideracions efectuades, resulta clar que l'article 23 de la Llei 15/2014, en la nova redacció que dona als paràgrafs primer i tercer de l'article 32.4 de la Llei 10/1990, i la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014 incideixen en el sistema actual d'organització de la pràctica esportiva federada i no professional a Catalunya i vulneren les competències exclusives de la Generalitat previstes a l'article 134.1 EAC, com també vulneren l'article 115 EAC.

Tercer. El marc constitucional i estatutari relatiu a la notificació i publicació dels actes administratius i la seva aplicació als preceptes de la Llei objecte de dictamen

En el present fonament jurídic examinarem la constitucionalitat i l'estatutarietat dels articles 25, 26 i 30,

apartats tres, quatre i set, de la Llei 15/2014. Per efectuar aquest examen, primerament exposarem el paràmetre general en el qual s'enquadren competencialment els preceptes qüestionats; seguidament, un cop exposat el seu contingut i la seva finalitat, com també els dubtes que susciten al Govern, aplicarem l'esmentat paràmetre a cadascun a fi de concloure si s'hi adeqüen o no.

D'entrada, hem de fer, però, esment de la disposició final quarta de la Llei 15/2014, sobre els títols competencials, que disposa que l'article 25 es dicta a l'empara de l'article 149.1.18 CE i l'article 26 de l'article 149.1.14 CE, si bé no invoca cap títol competencial concret per a l'article 30.

1. Els articles 25 i 26 de la Llei 15/2014 regulen un aspecte concret del procediment administratiu, com és la forma i el lloc en què s'han de publicar els actes administratius perquè, en determinats casos que allà mateix es detallen, aquesta publicació substitueixi la notificació als interessats. I això ho fan, tant amb caràcter general, modificant la LRJPAC (donant nova redacció a l'article 59.5 i afegint una disposició addicional vint-i-unena i una disposició transitòria tercera) com amb caràcter específic, per al procediment tributari, donant nova redacció a l'article 112 LGT. Per la seva banda, l'article 30, si bé no té el mateix objecte i presenta peculiaritats específiques, també fa referència a una concreta faceta del procediment administratiu pel qual es vehicula l'atorgament de les subvencions públiques, ja que estableix com s'ha de dur a terme la publicació de les convocatòries de les subvencions, quina informació s'ha de proporcionar a la BDNS i quines conseqüències té l'incompliment d'aquests tràmits administratius per a l'Administració pública convocant.

Per tant, caldrà que exposem el paràmetre aplicable en general a la regulació del procediment administratiu comú, per tal d'aplicar-lo després als casos que regulen els preceptes sol·licitats, sens perjudici que fem esment, si escau, de les singularitats que pot presentar l'esmentat paràmetre en l'anàlisi concreta de cada article.

Abans de tot, però, s'ha de tenir en compte que, d'acord amb els principis que garanteix l'article 9.3 CE, la publicitat

de les normes i els actes dictats pels poders públics és requisit general per a la seva eficàcia i per a la garantia del principi de seguretat jurídica. En aquest sentit, respecte dels poders públics de Catalunya, l'article 68.5 EAC, dins del títol II de l'Estatut sobre les institucions de la Generalitat, i a la secció primera del capítol III, dedicada a «[e]l Govern», prescriu que:

«Els actes, les disposicions generals i les normes que emanen del Govern o de l'Administració de la Generalitat han d'ésser publicats en el *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*. Aquesta publicació és suficient, a tots els efectes, per a l'eficàcia dels actes i per a l'entrada en vigor de les disposicions generals i les normes.»

Conseqüentment, i de forma coherent amb el principi mateix d'autogovern, s'estableix la regla general que l'eficàcia dels actes administratius que emanen del Govern i de l'Administració de la Generalitat deriva de la seva publicació oficial en el DOGC. I així, a títol indicatiu, podem citar la Llei 2/2007, de 5 de juny, del *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, i el Decret 129/2010, de 21 de setembre, que aprova el reglament de desenvolupament. Entre d'altres, es destaca que l'objecte de la Llei 2/2007 és regular el DOGC com a servei públic d'accés universal i gratuït, que dota d'oficialitat, plena autenticitat i validesa jurídica a la seva edició en suport digital (art. 1).

Des d'una perspectiva competencial, l'article 68.5 EAC s'ha de posar en relació amb l'article 159.1 EAC, que atribueix a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de règim jurídic i procediment de les administracions públiques catalanes que inclou, entre d'altres, «c) Les normes de procediment administratiu que derivin de les particularitats del dret substantiu de Catalunya o de les especialitats de l'organització de la Generalitat», en allò que no estigui afectat per l'article 149.1.18 CE.

Respecte d'aquest títol competencial autonòmic, cal fer dues consideracions principals. D'una banda, que, en la mesura que el procediment és la forma de dur a terme l'acció administrativa, l'aprovació de les normes d'organització i de funcionament esdevé una competència connexa de les

competencials sectorials de què gaudeix la Generalitat per regular el règim substantiu de l'activitat o el servei de l'Administració. I, de l'altra, que aquesta potestat autonòmica per determinar el règim jurídic de l'organització i el funcionament de la pròpia Administració té com a límit, tal com expressament reconeix el precepte estatutari mateix, l'observança de les regles de procediment establertes per l'Estat a l'empara de la competència sobre el règim jurídic de les administracions públiques i el procediment administratiu comú.

En concret, quant a l'abast de la competència bàsica estatal del «procediment administratiu comú», ens remetem al que ja hem dit en els DCGE 17/2010, de 15 de juliol, FJ 2 i 4; 8/2011, de 27 de setembre, FJ 4; 9/2013, de 8 d'agost, FJ 5; 13/2013, de 10 d'octubre, FJ 3, i 6/2014, de 14 de febrer, FJ 2.2. Nogensmenys, convé ara recordar que té com a característica pròpia que «el que determina la competència estatal i la distingeix de la competència autonòmica no és tant el seu abast funcional, com succeeix en altres competències compartides, sinó la distinció entre el que ha de ser “comú” en el procediment administratiu i el que pot ser “específic”, en la mesura que aquesta especificitat derivi de les especialitats del dret substantiu de les comunitats autònomes».

Pel que fa a la noció «comú», ha estat definida per la jurisprudència constitucional, des d'un començament fins a l'actualitat, com la «determinación de los principios o normas que, por un lado, definen la estructura general del *iter* procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración y, por otro, prescriben la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en el seno del procedimiento» (STC 141/2014, d'11 de setembre, FJ 5.D, citant la STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 32).

Així mateix, la STC 50/1999, de 6 d'abril, dictada amb ocasió del recurs d'inconstitucionalitat interposat contra la LRJPAC, que va aplicar aquesta mateixa definició als preceptes de l'esmentada Llei que van ser impugnats per tal determinar

si gaudien de caràcter bàsic o no, amb més concreció rebla que: «[s]in embargo, de ello no puede deducirse que forme parte de esta materia competencial toda regulación que de forma indirecta pueda tener alguna repercusión o incidencia en el procedimiento así entendido o cuyo incumplimiento pueda tener como consecuencia la invalidez del acto» (FJ 3).

Juntament amb aquests principis i regles del procediment administratiu comú coexisteixen regles especials de procediment aplicables a la realització de cada activitat *ratione materiae*, les quals no es troben reservades per la Constitució a l'Estat, sinó que corresponen a aquest o a la comunitat autònoma competent, segons quina sigui la matèria substantiva prevalent sobre la qual es projecten. D'acord amb això, quan la competència legislativa sobre una matèria ha estat atribuïda a una comunitat autònoma, a aquesta correspon aprovar les normes de procediment destinades a exercir-la. En cas contrari, si el legislador estatal regulés els detalls dels procediments específics condicionaria l'exercici de l'acció administrativa de les comunitats autònomes i paralitzaria l'assoliment de les tasques pròpies de les administracions públiques (per totes, STC 227/1988, FJ 32, i 130/2013, 4 de juny, FJ 6). I això, perquè és evident que la regulació del procediment administratiu és el mitjà per vehicular l'acció administrativa substantiva i, per aquest motiu, inseparable d'aquesta última.

D'aquesta manera, recentment, la STC 166/2014, de 22 d'octubre, recollint i sistematitzant la doctrina anterior, assenjala que l'article 149.1.18 CE no habilita l'Estat, entre d'altres, per regular un «concreto modo de ejercer las competencias» ni tampoc per establir «una regla competencial “específica en la materia”», ja que allò que les comunitats autònomes tenen reservat és la regulació de les «“normas ordinarias de tramitación” del procedimiento» (FJ 5).

Malgrat tot, el Tribunal Constitucional ha admès que l'Estat pugui preveure, *ex* article 149.1.18 CE, normes comunes de procediment per a procediments administratius sectorials específics, com ara en l'àmbit de l'urbanisme (STC 61/1997, de 20 de març, FJ 25.c). No obstant això, en aquests casos, caldrà determinar si la regla procedimental establerta s'insereix

legítimament en la capacitat de què disposa l'Estat per regular el que s'entén pel «procediment administratiu comú» o, altrament, si la matèria que resulta afectada de manera prevalent és una competència sectorial en relació amb la qual les comunitats autònomes tenen atribuïda la corresponent competència legislativa.

2. A continuació, procedirem a fer una síntesi del contingut dels articles sol·licitats i de les crítiques de constitucionalitat i d'estatutarietat que fonamenten la petició de dictamen, tot aplicant després a cadascun el paràmetre abans descrit, amb les especificitats que corresponguin.

A) L'article 25 de la Llei 15/2014 modifica l'apartat 5 de l'article 59 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú. En l'apartat u es diu que, quan els interessats siguin desconeguts, s'ignori el lloc de la notificació, el mitjà o, intentada la notificació no s'hagi pogut practicar, aquesta es farà per mitjà d'un anunci publicat al BOE. Prèviament i amb caràcter facultatiu, les administracions podran publicar l'anunci en els seus butlletins o fer-ho en el de l'ajuntament, en el tauler edictal o en els consolats i les ambaixades, o també mitjançant publicació en la seua electrònica de l'òrgan corresponent. Les administracions públiques romanen lliures per establir altres formes de notificació complementàries per mitjà dels *mass media*, que no exclouran l'obligació de publicar el corresponent anunci al BOE. En conclusió, som, per tant, davant del principi d'eficàcia de les notificacions, qüestió que haurem de tractar més endavant.

L'apartat dos d'aquest article 25 introdueix una disposició addicional vint-i-unena, anomenada «Notificació per mitjà d'anunci publicat al "Butlletí Oficial de l'Estat"». En l'apartat 1 de l'esmentada disposició declara que l'Agència Estatal del BOE posarà a disposició de les administracions públiques un sistema automatitzat de remissió i gestió telemàtica per la publicació dels anuncis al BOE a què es refereix l'apartat 5 suara esmentat. Aquest sistema garanteix la celeritat de la

publicació, la correcta i fidel inserció, i la identificació de l'òrgan remitent.

I, a continuació, en l'apartat 2 afegeix que, en els procediments administratius amb normativa específica en què concorrin els supòsits de l'article 59.5 de constant referència, la notificació es farà, en tot cas, mitjançant anuncis al BOE, sens perjudici que, prèviament i amb caràcter facultatiu, es pugui dur a terme de la manera prevista en aquella normativa específica. Aquí hom hauria d'entendre que, a més dels procediments administratius específics estatals, la llei podria també referir-se als procediments específics regulats per les comunitats autònomes. Aquesta és igualment una qüestió que també caldrà tractar. I, a l'últim, l'apartat 3 preveu la gratuïtat de totes aquestes publicacions en el BOE.

Finalment, l'apartat tres de l'article 25 incorpora una nova disposició transitòria tercera a la LRJPAC, «Règim transitori de la notificació per mitjà d'anuncis» que, referint-se al reiterat article 59.5 i a la disposició addicional vint-i-unena LRJPAC, fixa la seva entrada en vigor del nou règim de publicitat i eficàcia a partir de l'1 de juny de 2015, tant per als procediments iniciats amb posterioritat a aquesta data com per als ja iniciats i en tràmit.

L'escrit del Govern considera que el tauler únic de notificacions en el BOE no es preveu com una especialitat del procediment administratiu en àmbits de competència normativa i executiva estatal, sinó que s'estableix amb caràcter general sobre qualsevol àmbit d'actuació de les administracions públiques i, per tant, també sobre àmbits d'actuació autonòmica.

Planteja, a més, que la nova regulació priva d'eficàcia les publicacions efectuades per les administracions autonòmiques, atès que només s'atorguen efectes a les notificacions fetes al BOE, i que això comporta una vulneració de l'article 68.5 EAC, ja que la publicació al DOGC esdevé facultativa i està privada de qualsevol efecte jurídic.

Àdhuc, esmenta que el sistema de remissió i gestió telemàtica de les notificacions i la necessària vinculació amb el tauler edictal únic de l'apartat dos suscita una contradicció

amb la regulació estatutària referida a la publicació dels actes administratius, igual que el règim transitori de l'apartat tres.

Tot això ens porta a examinar, per tal de delimitar el bloc de constitucionalitat, tant el règim jurídic per a la pràctica de les notificacions com el principi d'eficàcia dels actes administratius en els casos en què la publicació d'aquelles substitueixi la notificació individual.

D'antuvi, doncs, i per situar la norma objecte de dictamen, convé ara recordar, a tall de resum, que el marc de referència de les notificacions administratives està previst en els articles 58, 59 i 60 LRJPAC i en l'article 58 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques a Catalunya, així com els articles 1, 2 i 3 de la Llei 2/2007, de 5 de juny, del *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*.

Així, la regla general és que s'han de notificar als interessats les resolucions i els actes administratius que afectin els seus drets i interessos legítims (58.1 LRJPAC), llevat que estigui prevista la publicació com alternativa a la notificació, normalment si l'acte té una pluralitat de destinataris o quan forma part d'un procés selectiu o de concurrència competitiva (art. 59.6 LRJPAC); que la notificació s'ha de practicar pel mitjà que permeti tenir constància de la recepció per l'interessat o el seu representant, així com de la data, la identitat i el contingut de l'acte notificat (art. 59.1 LRJPAC). En aquest sentit, els mitjans poden ser diversos, incloent-hi els electrònics (Llei 11/2007, de 22 de juny, d'accés electrònic dels ciutadans als serveis públics). I que, en cas que sigui necessària la notificació, els terminis perquè els interessats puguin recórrer l'acte administratiu computen des de l'endemà de la seva comunicació o, si s'escau, publicació (art. 48 LRJPAC).

Segons la jurisprudència ordinària, la notificació —diu la STS de 20 de juny de 2007, en el recurs de cassació 8321/2003—, consisteix: «en una comunicació formal del acto administrativo de que se trate, de la que se hace depender la eficacia de aquél, y constituye una garantía tanto para el administrado como para la propia Administración. Para aquél, en especial, porque le permite conocer exactamente

el acto y le permite, en su caso, impugnarlo. La notificación, no es, por tanto, un requisito de validez, pero sí de eficacia del acto y sólo desde que ella se produce (*dies a quo*) comienza el computo de los plazos de los recursos procedentes». I afegeix: «desde la óptica de la Administración, la notificación o publicación supone que la misma tenga constancia de que el particular conoce el acto y que puede exigir su cumplimiento adoptando, al efecto, las medidas pertinentes» (FJ 4).

Per tant, i des del punt de vista d'aquesta doctrina, no hi ha un plus de publicitat perquè la notificació la faci una administració o una altra, ans al contrari, el que prima és l'assegurament que, a la realitat, s'ha materialitzat aquella participació de coneixement.

Això ens porta a examinar si la forma i l'eficàcia de les notificacions, qualsevulla que siguin, constitueixen necessàriament una qüestió vinculada al «procediment administratiu comú» o si, per contra, romanen vinculades a les normes de procediment administratiu que derivin de les particularitats del dret substantiu de Catalunya o de les especialitats de l'organització de la Generalitat. I l'anterior també caldrà analitzar-ho tenint en compte que, segons declara l'article 68.5 EAC, el mitjà ordinari de publicació dels actes de les administracions públiques catalanes, a partir del qual guanyen eficàcia a tots els efectes jurídics, és el DOGC.

Amb relació amb aquesta qüestió, i quant a l'abast que ha de tenir la noció competencial bàsica de «procediment administratiu comú», ens remetem al que hem exposat en el punt 1 d'aquest fonament jurídic, si bé recordem que «[t]ampoco puede compartirse la alegación [...] conforme a la cual toda previsión normativa que incide en la forma de elaboración de los actos administrativos, en su validez y en su eficacia o en las garantías de los administrados, debe ser considerada parte del procedimiento administrativo común, pues en tal caso, se incluiría en este título competencial la mayor parte del Derecho Administrativo» (STC 50/1999, FJ 3).

Aquesta mateixa Sentència acota les bases a la incidència externa de les qüestions regulades. Tanmateix, la publicació dels actes administratius és quelcom diferent. Per això, en

tractar el règim jurídic uniforme aplicable a totes les administracions públiques declara que:

«excede de lo básico toda aquella ordenación que, por su minuciosidad y detalle, no deja espacio alguno a la competencia autonómica de desarrollo legislativo, produciéndose en tal caso, por regla general, un resultado de vulneración competencial que priva a lo presentado como básico de su condición de tal.» (FJ 3)

Per contra, s'adiu amb allò que té naturalesa bàsica «la regulació de la estructura general del *iter* procedimental»; el «modelo o estructura general definidos por el Estado» o, a tall d'exemple, la imposició de l'establiment d'una obligació en el procediment i les conseqüències que ha de generar l'incompliment d'aquesta obligació, però no «imponer a las Comunidades Autónomas un plazo inalterable [...] o incluso impedir [...] el funcionamiento de éstas, o lo que es lo mismo, menoscabar su autonomía». D'això es deriva que «ese ente territorial ha de tener autonomía para poder ponderar, entre otras circunstancias, la dificultad o complejidad de la materia, los informes o trámites necesarios o convenientes para ordenar adecuadamente la intervención de su Administración en ese concreto ámbito, o la capacidad de su propia organización administrativa para asumir ese trabajo» (STC 166/2014, de 22 d'octubre, FJ 6).

Resta, doncs, únicament examinar si a l'empara de les competències bàsiques sobre procediment administratiu comú, l'Estat pot exercir una *vis* atractiva sobre qualsevol procediment administratiu específic. En això, la jurisprudència constitucional, com hem vist, també és concloent quan ha dit que si la competència legislativa sobre una matèria ha estat atribuïda a una comunitat autònoma, competeix també a aquesta l'aprovació de les normes de procediment administratiu destinades a executar-la, sens perjudici que s'hagin de respectar les regles bàsiques del procediment administratiu comú establertes per l'Estat a l'empara de l'article 149.1.18 CE (per totes, STC 50/1999, FJ 7).

En el cas concret que ara es dictamina, l'article 59.5 LRJPAC prescriu que, per als supòsits en què no es pugui

practicar la notificació o comunicació individual (perquè es desconeixen els interessats, s'ignora el lloc de la notificació o el mitjà, o bé s'ha intentat la notificació i no s'ha pogut practicar), aquesta notificació s'ha d'efectuar mitjançant la corresponent publicació en el BOE. Així mateix, de forma prèvia i amb caràcter facultatiu, les administracions podran publicar un anunci en els butlletins oficials de les comunitats autònomes o de la província, com també en el tauler d'edictes de l'ajuntament o, si escau, del consolat o de la secció consular de l'ambaixada corresponent. El precepte no fa cap referència a quina és la publicació a partir de la qual s'entén practicada la notificació amb els consegüents efectes jurídics que comporta, però hom pot interpretar que, amb la reforma operada per la Llei 15/2014, serà a partir de la publicació en el BOE. Aquesta afirmació resultaria avalada pel mateix preàmbul de la Llei, quan parla de «la implantació del Tauler Edictal Únic a través del “Butlletí Oficial de l'Estat”, com a diari oficial de tota l'organització estatal, no només de l'Administració General de l'Estat», com també pel fet que les publicacions en el BOE seran de caràcter gratuït i d'inserció obligatòria. I, així mateix, per la literalitat de l'article 59.5 LRJPAC, que declara que la publicació en els diaris oficials de les comunitats autònomes té caràcter facultatiu i, per tant, és prescindible.

Per les raons exposades, sembla clar que l'apartat 5 de l'article 59 LRJPAC estableix un nou tràmit en el procediment administratiu comú bàsic, que consisteix en atribuir al BOE la publicació centralitzada de les notificacions que no s'hagin pogut comunicar formalment. Per altra banda, aquesta publicació determina l'eficàcia de la notificació, i obliga tots els procediments administratius de les administracions públiques per igual, fent de la publicació en l'esmentat mitjà tècnic una obligació inexcusable i insubstituïble, i no diferenciant per raó de la matèria competencial.

S'ha d'observar, tal com hem assenyalat, que l'adjectiu «comú» es predica fonamentalment respecte de la forma d'elaboració dels actes, dels requisits de validesa i eficàcia, modes de revisió, mitjans d'execució, i garanties i tràmit de caràcter general. En aquest sentit, en garantia general dels

administrats podria correspondre a l'Estat *ex* article 149.1.18 CE establir un tràmit de publicació necessari perquè la notificació es pugui considerar practicada i eficaç (en aquest cas, la necessària publicació en un mitjà oficial). Però, en canvi, no s'adiu amb el concepte de la noció bàsica del «procediment administratiu comú» determinar el mitjà tècnic concret (el BOE) per tal que aquesta publicació produeixi els corresponents efectes jurídics, cosa que correspon decidir a la Generalitat a l'empara de les competències de desenvolupament normatiu previstes en l'article 159.1.c EAC.

En consonància amb el que disposa el nou apartat 5 de l'article 59 LRJPAC, la disposició addicional vint-i-unena introduïda a la LRJPAC per l'apartat dos de l'article 25 de la Llei 15/2014 atribueix a l'Agència Estatal del BOE un sistema centralitzat i automatitzat de remissió i gestió telemàtica per a la publicació dels anuncis en el BOE. La remissió voluntària dels anuncis a l'Agència Estatal no deixa de ser un suport logístic a emprar, fins i tot prou positiu, més quan la publicació es fa sense contraprestació econòmica, però ho hem d'entendre com una eina més al servei de les administracions.

Això no obstant, l'epígraf segon de la disposició addicional vint-i-unena LRJPAC, que ara es dictamina, fa extensiu aquest sistema centralitzat a tots els procediments administratius que comptin amb una normativa específica, quan concorrin les circumstàncies que fan impossible la notificació individual, de forma que participa de les mateixes consideracions crítiques que l'article 59.5 LRJPAC.

En aquest sentit, prescriu que la publicació de la notificació en el BOE «s'ha de fer, en tot cas», si bé, «amb caràcter facultatiu», permet que es pugui fer d'una altra manera, segons la normativa específica. Per tant, com hem dit respecte de l'article 59.5 LRJPAC, perquè la notificació administrativa es consideri practicada i produeixi els consegüents efectes jurídics s'ha de publicar centralitzadament en el BOE. I això es preveu de forma indiscriminada i generalitzada per a tots els procediments sectorials, raó per la qual entenem que no es tracta d'una previsió emparada en el sistema de distribució de competències constitucional i estatutari, sinó que precisament caldrà constatar en cada procediment si som

davant d'àmbits competencials substantius de l'Estat o de les comunitats autònomes.

Respecte a l'apartat tres de l'article 25 de la Llei 15/2014, és igualment una disposició que deriva de les anteriors, relativa al règim transitori i a l'entrada en vigor de la norma, per la qual cosa haurà de seguir el mateix criteri aplicat als apartats u i dos que el precedeixen.

Per les raons exposades, hem de concloure que l'apartat u de l'article 25 de la Llei 15/2014, que modifica l'article 59.5 LRJPAC, com també l'apartat dos, en l'epígraf 2 de la disposició addicional vint-i-unena LRJPAC, que afegeix, i l'apartat tres, que incorpora una nova disposició transitòria tercera a la LRJPAC, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 159.1.c EAC i no troben empara en l'article 149.1.18 CE. Així mateix, no són conformes amb l'article 68.5 EAC, quan neguen eficàcia jurídica a les notificacions dels actes administratius de la Generalitat publicats al DOGC.

B) L'article 26 de la Llei 15/2014 modifica l'article 112 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària. El nou apartat 1 de l'article 112 regula el supòsit d'intent de notificació, i la citació de l'interessat per ser notificat per compareixença mitjançant anuncis al BOE. Aquests anuncis es podran exposar a l'oficina de l'administració tributària corresponent al domicili de l'interessat, i si aquest estigués domiciliat a l'estranger, l'exposició es farà al consolat o a l'ambaixada.

L'apartat 2 regula el contingut de la publicació, és a dir, la relació de notificacions pendents, la seva motivació, l'òrgan competent, i el termini i lloc de la compareixença per tal de ser notificat. Aquesta compareixença es farà en el termini de quinze dies comptadors des de la publicació en el BOE, i transcorregut el termini sense comparèixer, la notificació s'entendrà produïda a tots els efectes legals.

L'apartat 3 preveu que aquella incompareixença, una vegada s'hagi declarat que la notificació s'entén produïda, ocasiona que les successives actuacions i diligències també es donin per notificades; això no obstant, no fa decaure el dret de l'interessat a comparèixer en el procediment en qualsevol

moment. Les liquidacions i els acords de realització dels béns embargats han de ser notificats de conformitat amb el que estableix la secció tercera, «Notificacions», de la LGT mateixa.

L'escrit del Govern considera que la supressió de la publicació d'aquestes notificacions tributàries en els butlletins de les comunitats autònomes comporta consegüentment que les notificacions per compareixença emeses per l'administració tributària catalana, referides als tributs cedits i que gestiona la Generalitat de Catalunya o als tributs propis, no es publicaran en endavant al DOGC, cosa que contradiu un procediment específic com és el tributari, i que recull l'article 68.5 EAC.

Quant a la qüestió que ara ens ocupa, cal assenyalar que la Llei general tributària, d'acord amb el que disposa el seu article primer, regula els principis i les normes jurídiques generals aplicables a totes les administracions tributàries en virtut i amb l'abast que, entre d'altres i pel que ara interessa, es deriva dels articles 149.1.14 i .18 CE. En concret, l'esmentat article 112, que regula les normes comunes aplicables a les actuacions i als procediments administratius, segons el preàmbul de l'esmentada Llei general tributària, recull «las especialidades que presentan las notificaciones tributarias respecto al régimen general del derecho administrativo [...] encaminadas a reforzar la efectividad de las mismas».

Pel que ara interessa, l'article 26 de la Llei 15/2014, objecte de dictamen, modifica substancialment el text anteriorment vigent de l'article 112 LGT. Efectivament, en la nova versió només es preveu la publicació dels anuncis de notificació per compareixença en el BOE mentre que, abans, aquests anuncis s'havien de publicar en els altres butlletins oficials segons quina fos l'administració de la qual procedia l'acte que es pretenia notificar i l'àmbit territorial de l'òrgan que l'havia dictat. És cert que es preveia la possibilitat de publicar tots els anuncis en el BOE però sempre amb el conveni previ celebrat amb aquesta finalitat entre l'administració tributària competent i el butlletí oficial corresponent al seu àmbit territorial (antic art. 112.1.b LGT). Amb la reforma actual, ja no es preveu la publicació en els diaris oficials de les comunitats autònomes i, en la mesura que el precepte no

discrimina, hem d'entendre que la centralització de la publicació en el BOE de les notificacions per compareixença, de la qual depèn l'eficàcia d'aquestes, s'aplica també als procediments administratius referits a la gestió, la inspecció i la recaptació dels tributs propis de la Generalitat i als tributs cedits per l'Estat.

En aquest sentit, cal recordar que correspon a l'Agència Tributària de Catalunya la gestió, la recaptació, la liquidació i la inspecció de tots els tributs propis de la Generalitat, i també, per delegació de l'Estat, dels tributs cedits totalment (art. 204.1 EAC).

Així, a títol il·lustratiu, s'ha d'esmentar la Llei 7/2007, del 17 de juliol, de l'Agència Tributària de Catalunya, quan declara que «les funcions d'aplicació dels tributs i la potestat sancionadora atribuïdes a l'Agència es regeixen per la Llei general tributària i la normativa de desplaçament, les normes dictades per la Generalitat en exercici de la seva competència en matèria tributària i les disposicions en matèria de procediment administratiu aplicables a l'àmbit de l'Administració de la Generalitat», com també que aquestes funcions, quan impliquin exercir potestats públiques, com és el cas, es regeixen «per la normativa reguladora del procediment administratiu en l'àmbit de la Generalitat» (art. 5.2 i 3).

Als efectes d'aquest Dictamen, i atesa la invocació competencial que hem vist que fa la disposició final quarta de la Llei 15/2014 a l'article 149.1.14 CE, per tal d'emparar les previsions contingudes a l'article 26, haurem de determinar, ni que sigui breument, l'abast de l'esmentada competència estatal. Així, el Tribunal Constitucional ha dit que, en el seu vessant dels ingressos:

«el Estado no es sólo competente para regular sus propios tributos, “sino también el marco general de todo el sistema tributario” (STC 192/2000, FJ 6) y los principios generales comunes del mismo (STC 116/1994, de 18 de abril), pues ello se considera plenamente compatible con las competencias tributarias y con la autonomía financiera y presupuestaria de las Comunidades Autónomas (STC 19/1987, de 17 de febrero).» (STC 130/2013, de 4 de juny, FJ 5)

Ara bé, pel seu contingut i la seva finalitat, la regulació de les notificacions per compareixença com a garantia del seu coneixement per l'interessat en el procediment administratiu tributari, estaria connectada de forma prevalent amb l'article 149.1.18 CE, que hem vist que també fonamentaria la part de la LGT referida a la previsió d'especialitats en aitals procediments.

Des d'aquesta perspectiva, resulta clar que en el precepte ara dictaminat l'Estat s'excedeix competencialment, perquè no es limita a establir un tràmit general consistent en la necessària publicació de les notificacions per compareixença en un diari oficial que garanteixi la seva difusió ni en preveure els efectes que se'n deriven. Ans al contrari, arriba al detall de determinar quin ha de ser el mitjà tècnic específic en el qual s'han de publicar aquests anuncis perquè es consideri produïda la notificació, centralitzant-lo exclusivament en el BOE, ja que no es preveu cap altra publicació, ni tan sols de caràcter facultatiu (par. segon i tercer de l'apt. 1 de l'art. 112 LGT). I, així mateix, diu expressament que la notificació es considera practicada i produeix els efectes corresponents si transcorregut el termini de quinze dies naturals, des de l'endemà de la publicació en el BOE, no ha tingut lloc la compareixença de l'interessat (apt. 2 de l'art. 112 LGT). Per altra part, en l'àmbit d'aplicació del precepte estatal dictaminat s'inclouen, de forma indistinta, els procediments relatius a tots els tributs, també quan es tracti dels tributs propis i dels cedits per l'Estat, l'aplicació i la gestió dels quals correspon a la Generalitat.

No hem d'oblidar, a més, que és una conseqüència del mateix principi de l'autonomia política que, d'acord amb l'article 68.5 EAC, el DOGC constitueix el mitjà tècnic oficial i ordinari a través del qual es dona publicitat als actes emesos per l'administració pública catalana, publicació que seria suficient per a l'eficàcia jurídica dels anuncis a què fa referència l'article 112 LGT. Per tant, en el menester, hem de reproduir les mateixes consideracions crítiques que hem fet en analitzar l'eficàcia dels actes administratius relatius a les notificacions de l'article 25 de la Llei 15/2014, que precedeix.

En conclusió, l'article 26 de la Llei 15/2014, en la modificació que realitza de l'article 112 LGT, apartat 1, segon i tercer paràgrafs, i apartat 2, vulnera les competències de la Generalitat previstes en l'article 159.1.c EAC en relació amb l'article 204.1 EAC i no troba empara en el títol competencial de l'Estat *ex* article 149.1.18 CE, com tampoc és conforme amb l'article 68.5 EAC, quan nega eficàcia jurídica a les notificacions dels actes administratius de la Generalitat publicats en el DOGC.

C) L'article 30 de la Llei 15/2014, apartat tres, modifica l'article 20 LGS; l'apartat quatre dona nova redacció al primer paràgraf de l'article 23.3 LGS, i l'apartat set modifica l'article 62.3 LGS. Per tant, tot i que presenten una base comuna, els haurem de descriure separadament.

L'article 30.tres de la Llei 15/2014 planteja dubtes al Govern només respecte del nou apartat 8.a de l'article 20 LGS, referit a la «Base de dades nacional de subvencions (BDNS)». Aquesta previsió normativa estableix que en totes les convocatòries de subvencions atorgades per les administracions públiques subjectes a l'esmentada LGS, les administracions concedents comunicaran a la BDNS el text de la convocatòria i, a més, la informació requerida per la mateixa base de dades. La BDNS donarà trasllat de l'extracte de la convocatòria al diari oficial corresponent, per a la seva publicació amb caràcter gratuït. En cas de no seguir-se el procediment indicat, la convocatòria serà susceptible d'anul·labilitat.

La sol·licitud considera que en la nova regulació la BDNS amplia les seves funcions com a instrument de planificació i control de les subvencions i els ajuts públics per passar a configurar-se com un instrument de transparència i publicitat de les subvencions. Això comporta una incidència en les competències de la Generalitat de Catalunya, atès que la publicitat de les subvencions s'articula sobre aquesta base de dades i, a més, la Intervenció General de l'Estat serà l'òrgan que n'assumeixi la gestió.

L'article 30.quatre de la Llei 15/2014, que modifica el primer paràgraf de l'apartat 2 de l'article 23 LGS, determina que la iniciació d'ofici del procediment de concessió de la

subvenció en règim de concurrència competitiva té lloc mitjançant la convocatòria aprovada per l'òrgan competent, i que aquest procediment es regeix per les regles previstes a la mateixa LGS i d'acord amb els principis de la LRJPAC. Seguidament, prescriu que la convocatòria de la subvenció s'ha de publicar a la BDNS, així com també un extracte al BOE, tot de conformitat amb el nou article 20.8.a LGS, abans descrit, al qual es remet.

En la seva petició, el Govern considera que la regulació de la publicitat de les subvencions comporta que l'eficàcia de la convocatòria no derivi de la publicitat d'aquesta en el butlletí oficial de la comunitat autònoma, sinó en la base de dades estatal i, en extracte, en el BOE i el DOGC, cosa que contradiu el règim de publicitat previst en l'article 68.5 EAC. A més, comporta un nou tràmit en el procediment d'aprovació de la convocatòria, de la qual cosa es deriva una causa d'anul·labilitat. A parer del sol·licitant, això suposa també una vulneració de l'article 114 EAC.

L'article 30.set de la Llei 15/2014 modifica l'article 62 LGS, amb l'afegit d'un nou apartat 3 que, en el seu primer paràgraf, regula la imposició d'una multa pecuniària de tres mil euros, previ advertiment, i susceptible de reiterar-se mes a mes, fins que es doni compliment a l'obligació de subministrar informació a la Intervenció General de l'Administració de l'Estat. Cal indicar que aquesta previsió normativa conté un error material en l'enunciat, en la mesura que per indicar quins són els subjectes que tenen l'obligació de subministrar la informació remet a l'article 20.3 LGS, que regula una altra qüestió (conté la regla general que el règim de cessió de dades no requereix el consentiment de l'afectat). Dit això, i a partir d'una interpretació de la norma en el seu context, hom podria suposar que es refereix a l'apartat 4 de l'article 20 LGS, quan diu que estaran obligats a subministrar informació a la BDNS «les administracions, els organismes i les entitats que recull l'article 3 [entre d'altres, les administracions de les comunitats autònomes]; els consorcis, les mancomunitats o altres personificacions públiques creades per diverses administracions públiques que regula l'article 5; les entitats que segons aquesta Llei o altres lleis hagin de

subministrar informació a la base de dades, i els organismes que es determinin reglamentàriament en relació amb la gestió de fons de la Unió Europea i altres ajudes públiques». I que, així mateix, seran responsables de subministrar la informació «de manera exacta, completa, en termini i respectant el mode d'enviament establert: [...] b) En les comunitats autònomes, la Intervenció General de la comunitat autònoma o l'òrgan que designi la comunitat autònoma en qüestió».

El segon paràgraf d'aquest mateix apartat 3 de l'article 62 LGS, modificat per l'apartat set de l'article 30 de la Llei 15/2014 es refereix a incompliments produïts en òrgans de l'Administració general de l'Estat, de manera que no incideix en l'àmbit d'actuació de les administracions autonòmiques.

L'escrit del Govern sol·licitant addueix que la sanció pecuniària comporta un control jeràrquic sobre la Generalitat de Catalunya contrari als articles 137 i 153 CE.

Dit això, cal recordar que la disposició final quarta de la Llei 15/2014 no al·lega cap títol competencial de l'Estat pel que fa a l'article 30, i que el preàmbul de la Llei no conté cap justificació respecte de les modificacions operades sobre la Llei general de subvencions.

Per examinar el cànon, ens haurem de fixar prèviament i única en el contingut dels articles que hem d'analitzar i que, de conformitat amb els principis aplegats a la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, formen part de la regulació del sistema nacional de publicitat de les subvencions atorgades per les administracions públiques llistades a l'article 3 LGS; sistema que pivota, pel que fa a la convocatòria, entorn de la BDNS, la qual és administrada per la Intervenció General de l'Administració de l'Estat, que és també la que gestiona la pàgina web. En concret, com hem avançat, aitals preceptes imposen un seguit de tràmits relatius a la publicació de les convocatòries de les subvencions en la pàgina web de la Intervenció General de l'Administració de l'Estat i a la informació que s'ha de subministrar a aquestes efectes a la BDNS, l'incompliment dels quals és causa d'anul·labilitat de la convocatòria (nou art. 20.8.a LGS); determinen quan s'ha d'entendre iniciat el procediment de concessió de subvencions

en règim de concurrència pública, i com i on s'ha de publicar la corresponent convocatòria (modificació del primer par. de l'art. 23.2 LGS), i estableixen quin és el dret sancionador aplicable a les administracions, organismes o entitats que no compleixin amb l'obligació de subministrar informació (nou art. 62.3 LGS).

Quant a la regulació de la gestió de les ajudes públiques, d'entrada podria presentar relació tant amb la clàusula competencial núm. 14 de l'article 149.1 CE, en el seu vessant de la despesa pública, com amb la núm. 18, sobre el procediment administratiu comú. Ara bé, si ens atenim al contingut i la finalitat dels preceptes qüestionats, els hem d'enquadrar de forma prevalent en la distribució de competències relativa al procediment administratiu comú. En efecte, no es tracta tant de regular els drets i les obligacions de contingut econòmic de les administracions públiques o de preservar els recursos públics que integren les hisendes (art. 149.1.14 CE), sinó de regular un aspecte de l'organització i el funcionament de l'acció administrativa que poden dur a terme les administracions públiques (art. 149.1.18 CE), com ara la publicació de les convocatòries de les subvencions que atorguen.

D'acord amb l'anterior, ens remetem al que hem exposat amb caràcter general sobre l'abast d'aquesta competència estatal en el punt primer del present fonament jurídic, tot i que cal fer algunes consideracions addicionals amb relació a la qüestió concreta que ara ens ocupa. Així, la STC 130/2013, de 4 de juny, que resol el recurs d'inconstitucionalitat contra diferents preceptes de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, seguint la doctrina anterior, ha considerat que la subvenció, en abstracte i deslligada de qualsevol àmbit específic, no constitueix un títol competencial ni s'incardina en cap matèria o sector determinat sinó que és una tècnica administrativa de foment. Per aquest motiu, entén que es produeix una concurrència competencial en la regulació del procediment administratiu de les subvencions: d'una banda, l'Estat pot regular, «desde una perspectiva general y abstracta, el procedimiento subvencional común, mientras que las Comunidades Autónomas pueden establecer

“las especialidades derivadas de la organización propia”. I considera que això ho pot fer, no només amb vista a garantir a l'administrat un tractament comú en matèria de concessió de subvencions, sinó per garantir altres finalitats, com ara l'assignació equitativa dels recursos (art. 31.2 CE), la subordinació de tota la riquesa del país a l'interès general (art. 128.1 CE), els principis d'eficiència i economia (art. 31.2 CE), l'estabilitat pressupostària (art. 135 CE), la prevenció d'eventuals distorsions del mercat, la coherència i coordinació de les polítiques subvencionals de totes les administracions públiques, la lluita contra el frau i la corrupció, i l'increment de la transparència (FJ 8).

Per altra part, la regulació concreta dels procediments subvencionals especials o *ratione materiae* s'insereix en la matèria sectorial de destinació, corresponent a l'Estat o a la comunitat autònoma la seva regulació en funció de la distribució constitucional i estatutària de competències. El reconeixement d'aquesta activitat de foment de la Generalitat, que li permet atorgar subvencions amb càrrec a fons propis està previst expressament en l'article 114 EAC, en relació amb l'abast del qual ens hem pronunciat de forma suficient nombroses vegades (per tots, DCGE 16/2010, de 13 de juliol, FJ 2 i 3), tenint en compte els supòsits subvencionals a què ha fet referència el Tribunal Constitucional des de la crucial STC 13/1992, de 6 de febrer, fins a l'actualitat.

En qualsevol cas, ja hem indicat que els esmentats elements comuns del procediment que podria establir l'Estat han de respectar les competències de la Generalitat *ex* article 159.1.c EAC, de manera que no es poden considerar legítimes les normes que no deixen marge de desenvolupament a les comunitats autònomes, i que no resultin justificades per l'objectiu de garantir els principis bàsics i generals que informen aquest procediment. D'igual manera, tampoc «puede deducirse que forma parte de esta materia competencial toda regulación que de forma indirecta pueda tener alguna repercusión o incidencia en el procedimiento así entendido o cuyo incumplimiento pueda tener como consecuencia la invalidez del acto» (STC 50/1999, FJ 3), o que imposi òrgans estatals de control davant dels propis de les comunitats

autònomes, com pot ser la Intervenció General de l'Estat (STC 150/2012, de 5 de juliol, FJ 11).

Als efectes d'aquest Dictamen, cal observar també que el Tribunal Constitucional, en la citada STC 130/2013, ha admès expressament el caràcter bàsic de la regla de la publicació de les subvencions, «en el boletín oficial correspondiente»:

«pues “persigue el objetivo de asegurar el interés público, fortaleciendo la transparencia de la Administración y facilitando el conocimiento de la gestión de los fondos públicos, dando así a conocer actuaciones administrativas concretas que interesan a un grupo determinado, los posibles beneficiarios de la subvención”, de tal forma que la publicación en el boletín oficial “constituye un elemento al servicio del control del correcto ejercicio de las potestades públicas, así como de la protección de intereses de terceros” y “plasma uno de los principios básicos que han de regir la actividad subvencionadora de las Administraciones públicas, como es el de publicidad”.» (FJ 6, i en el mateix sentit, STC 99/2012, de 8 de maig, FJ 8)

De la doctrina constitucional exposada es dedueix, inequívocament, que l'Estat pot establir un principi general de caràcter bàsic per al procediment de gestió de les subvencions públiques, que consisteixi en l'exigència del tràmit de publicació de la convocatòria en un mitjà tècnic que tingui l'abast territorial suficient per garantir la seva difusió i coneixement pels potencials beneficiaris de la subvenció. Però, en canvi, no pot tenir caràcter bàsic, com ja hem raonat en altres supòsits semblants dictaminats abans, que el legislador estatal determini el lloc o el mitjà tècnic concret d'aquesta publicació. Sense oblidar, a més, que això podria comportar una restricció de l'autonomia política i de la capacitat d'autogovern de les institucions de la Generalitat, en aquest cas del Govern i de l'Administració, que, entre d'altres, tenen una manifestació concreta en allò que hem vist que disposa l'article 68.5 EAC.

En resum, correspon a la Generalitat de Catalunya, sempre que es tracti de fons propis, i a l'empara de les seves competències sobre règim jurídic i procediment de les administracions públiques catalanes (art. 159.1.c EAC), regular

les especialitats dels procediments administratius subvencionals amb l'abast que li reconeix l'article 114 EAC en cada supòsit i segons la competència substantiva exercida en cada moment.

Un cop indicades les especialitats del paràmetre aplicable, les aplicarem als preceptes corresponents, i ho farem també separatament per a una millor comprensió.

Respecte de l'article 30.tres i la modificació que efectua de l'article 20.8.a LGS, referit als criteris que regeixen la publicació de les convocatòries de les subvencions en la pàgina web de la Intervenció General de l'Estat, hem de distingir tres qüestions diferents: la primera, l'obligació de les administracions públiques de comunicar a la BDNS el text de la convocatòria de les subvencions que tramitin i la informació que aquesta els requereixi. La segona, la centralització en la BDNS de la gestió de la publicació de les convocatòries, perquè correspondrà a la Base la remissió o el trasllat d'un extracte d'aquestes convocatòries per a la seva publicació gratuïta en el diari oficial corresponent. I la tercera i última, l'establiment de la conseqüència de l'incompliment del procediment indicat, que és l'anul·labilitat de la convocatòria.

Quant a l'apartat quatre del mateix article 30, que modifica el primer paràgraf de l'article 23.2 LGS, exigeix la publicació obligatòria de la convocatòria en la BDNS i un extracte d'aquesta en el BOE, i això anterior d'acord amb el procediment previst a l'article 20.8 LGS, que acabem de descriure.

D'acord amb el que s'ha exposat, es pot dir que el legislador estatal no es limita, doncs, a establir un tràmit general que exigeixi la publicitat de la convocatòria subvencional en un diari oficial que compleixi amb els requisits de seguretat, certesa i suficient divulgació, en garantia de l'administrat. Ans al contrari, el precepte articula tot un procediment executiu que se centralitza i residència en la BDNS, que remet a l'administració convocant l'extracte de la convocatòria i que, alhora, s'ocuparà d'elaborar-lo, a partir de les dades que aquesta mateixa administració li subministri. Així, resulta clar que es prioritza la publicació de la convocatòria en la web de la BDNS, gestionada per la

Intervenció General de l'Administració de l'Estat, que, previsiblement, és l'únic instrument que la publicarà sencera (segons el contingut descrit al mateix article 23.2 LGS), amb els corresponents efectes que això pot comportar respecte de l'eficàcia de les publicacions en el DOGC.

Segons l'anterior, en el cas que ara es dictamina, no es tracta tant del fet que la llei estatal doni prioritat a la publicació en el BOE respecte a la del diari oficial autonòmic corresponent com de centralitzar en la BDNS les actuacions executives del procediment de publicació de les convocatòries de les subvencions. Cal tenir en compte, a més, que l'adjudicació de les subvencions en règim de concurrència competitiva s'efectua a partir de la comparació de les sol·licituds d'acord amb els criteris de valoració fixats a les bases reguladores i a la convocatòria mateixa (art. 22 LGS). Per tant, no resulta irrellevant que en el diari oficial de l'àmbit territorial de l'administració autonòmica convocant, el legislador estatal limiti la publicació a un extracte d'aquesta convocatòria.

En definitiva, la regulació dictaminada sobre el procediment de publicació de les convocatòries de les subvencions en règim de concurrència competitiva s'excedeix allò que es pot qualificar com a matèria bàsica inserible en les competències de l'Estat *ex* article 149.1.18 CE. En altres paraules, no resulta justificat que, per garantir la transparència en l'activitat subvencional de les administracions públiques i altres objectius igualment legítims, se sostreguin les competències de la Generalitat sobre l'organització i el funcionament de l'activitat autonòmica administrativa de foment, quedant desaperada de les seves facultats de decisió en aquest àmbit concret.

Per acabar, amb relació al supòsit d'anul·labilitat de la convocatòria, en cas de no seguir-se els tràmits administratius expressament establerts (o sigui, la gestió de la publicació residenciada en la BDNS com a vehicle de la Intervenció General de l'Administració de l'Estat i el requeriment de tota la informació que es consideri oportuna), entenem que, en vista del seu contingut i de l'evident connexió que manté amb

la resta de l'article 20.8.a LGS, participa de les mateixes consideracions crítiques.

Així, en conjunt, les previsions anteriorment dictaminades (art. 20.8.a i 23.2 LGS) posen de manifest que l'establiment de la BDNS és quelcom més que un sistema de planificació de les polítiques públiques i de coordinació entre les administracions per a la millora de la gestió i la col·laboració en la lluita contra el frau de subvencions i les ajudes públiques (nou art. 20.1 LGS). De fet, pel que ara interessa, suposa la implantació d'un sistema centralitzat per a la gestió del procediment de publicació de les convocatòries de les subvencions, incloent-hi la corresponent publicació en el DOGC i, per tant, es vulneren les competències executives i, si escau, normatives, que corresponen a la Generalitat en l'exercici de la seva activitat de foment (art. 114 EAC).

A més, en la mesura que aquesta causa d'anul·labilitat de la convocatòria es lliga amb l'incompliment del procediment i, per tant, amb l'obligació de subministrar les convocatòries i tota la informació addicional que consideri oportú requerir la BDNS, hom pot dir que allò que fa realment el precepte és sotmetre al control de la BDNS i, en definitiva, de la Intervenció General de l'Estat, la gestió de totes les subvencions que convoqui l'Administració catalana en règim de concurrència competitiva. Es tracta, per tant, de previsions que excedeixen el nucli regulador que pot assumir l'Estat sobre el procediment administratiu comú i que, a més, obvien els òrgans de control propis de què disposa la comunitat autònoma (STC 166/2014, FJ 5, i 150/2012, de 5 de juliol, FJ 11).

En conclusió, els apartats tres i quatre de l'article 30 de la Llei 15/2014, que modifiquen els articles 20.8.a i 23.2, segon incís del primer paràgraf LGS, respectivament, en el procediment que prescriuen sobre la publicitat de les convocatòries de les subvencions i els efectes del seu incompliment, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 159.1.c EAC en connexió amb l'article 114 EAC i no troben empara en l'article 149.1.18 CE.

En darrer terme, estudiarem l'apartat set de l'article 30 de la Llei 15/2014, que afegeix un apartat 3 a l'article 62 LGS, on

es preveu la imposició d'una multa pecuniària als organismes o les entitats que no compleixin l'obligació de subministrar informació.

El nou apartat 3 de l'article 62 LGS, en la línia del que disposa l'abans examinat article 20.8.a LGS, el que estableix és un mecanisme coercitiu de l'Estat sobre els ens que tenen l'obligació de subministrar informació a la BDNS; pel que ara interessa, entre d'altres, sobre les administracions de les comunitats autònomes. I això anterior deixant de banda que els errors materials que conté l'esmentat apartat 3 no permeten ni tan sols identificar amb la suficient seguretat jurídica els possibles subjectes i entitats destinataris de la sanció pecuniària ni el comportament objecte de penalització. I que la tècnica legislativa és deficient, ja que la previsió dictaminada s'insereix en un precepte (l'article 62) que té un contingut de naturalesa i abast totalment diferents, atès que regula les sancions per infraccions greus que tenen com a destinataris principals els beneficiaris de les subvencions, o sigui, la persona, física o jurídica, que hagi de realitzar l'activitat que va fonamentar el seu atorgament o es trobi en la situació que legitima la seva concessió (art. 11).

Dit això, és cert que, d'entrada, no suscitaria objeccions que la Llei establís una obligació de subministrament d'informació a la BDNS d'acord amb els principis de col·laboració, solidaritat i lleialtat constitucional, que no obstaculitzés l'exercici de les competències autonòmiques i que permetés a l'Estat establir un procediment per garantir la transparència en la gestió de les subvencions públiques.

Però, el que fa el primer paràgraf de l'apartat 3 de l'article 62, ara afegit, és imposar un control indegut que envaeix l'autonomia d'organització i funcionament de la Generalitat en la gestió de les subvencions, i que no està previst en el sistema ordinari de controls que estableix la Constitució (art. 153 CE). En aquest sentit, de forma reiterada, el Tribunal Constitucional, referint-se a l'atribució a la Intervenció General de l'Estat de la potestat de control dels beneficiaris de les subvencions, ha dit que las «normas de control de la gestión autonómica de las subvenciones debe... considerarse un control exorbitante que invade la autonomía financiera de la

Generalidad» (STC 130/2013, FJ 12; 190/2000, de 13 de juliol, FJ 11, i 201/1988, de 27 d'octubre, FJ 4).

En conclusió, l'article 30.set de la Llei 15/2014, en l'addició que efectua del primer paràgraf de l'article 62.3 LGS, és contrari als articles 153 CE i 114 i 201.2 EAC i no troba empara en la competència estatal *ex* article 149.1.18 CE.

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

CONCLUSIONS

Primera. L'article 23 de la Llei 15/2014, de 16 de setembre, de racionalització del sector públic i altres mesures de reforma administrativa, en la nova redacció que dóna als paràgrafs primer i tercer de l'article 32.4 de la Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport, i la disposició transitòria vuitena de la Llei 15/2014 vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 134.1 EAC, com també vulneren l'article 115 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Segona. L'apartat u de l'article 25 de la Llei 15/2014, en la modificació que efectua de l'article 59.5 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, com també l'apartat dos, en l'epígraf 2 de la disposició addicional vint-i-unena que afegeix a la LRJPAC, i l'apartat tres, que incorpora una nova disposició transitòria tercera a la LRJPAC, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 159.1 EAC i no troben empara en l'article 149.1.18 CE.

Adoptada per unanimitat.

Tercera. L'article 26 de la Llei 15/2014, en la modificació que efectua de l'apartat 1, segon i tercer paràgrafs, i de l'apartat 2, de l'article 112 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària, vulnera les competències de la

Generalitat previstes en l'article 159.1 EAC en relació amb l'article 204.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1.18 CE.

Adoptada per unanimitat.

Quarta. Els apartats tres i quatre de l'article 30 de la Llei 15/2014, en la modificació que efectuen de l'article 20.8.a i de l'article 23.2, segon incís del primer paràgraf, de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 159.1 EAC en connexió amb l'article 114 EAC i no troben empara en l'article 149.1.18 CE.

Adoptada per unanimitat.

Cinquena. L'apartat set de l'article 30 de la Llei 15/2014, en el paràgraf primer de l'apartat 3, que afegeix a l'article 62 de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, és contrari als articles 153 CE i 114 i 201.2 EAC i no troba empara en l'article 149.1.18 CE.

Adoptada per unanimitat.

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

Dictamen 25/2014, d'11 de desembre,
sobre el Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel
qual s'adopten mesures urgents en relació amb el
sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat i per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, sobre el Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears (BOE núm. 241, de 4 d'octubre de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 12 de novembre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, d'11 de novembre (Reg. núm. 4429), pel qual, en compliment del que preveuen els articles 16.2.a i 31.1 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de

Ponent: Carles Jaume Fernández

Garanties Estatutàries, es comunicava al Consell l'Acord del Govern de la Generalitat, d'11 de novembre de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre l'adequació a la Constitució Espanyola i a l'Estatut d'autonomia de Catalunya del Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears, excepte de la seva disposició addicional segona.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 13 de novembre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Carles Jaume Fernández.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. El dia 18 de novembre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya (Reg. núm. 4438) en què es comunicava al Consell l'acord de la Mesa del Parlament, del mateix dia 18 de novembre, en el qual, segons el que preveuen els articles 16.2.a i 23.f de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la sol·licitud de dictamen presentada el 14 de novembre de 2014 per més d'una desena part dels diputats, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, sobre el Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears.

Els sol·licitants demanen d'aquest Consell el dictamen, atès el seu caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 20 de novembre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud de dictamen, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent.

5. En la mateixa sessió, segons el que estableixen els articles 19.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i 31 del Reglament d'organització i funcionament del Consell, i en vista que ambdues sol·licituds tenen objectes substancialment connexos que justifiquen la unitat de tramitació i decisió, ja que recauen sobre la mateixa norma legal i coincideixen en gran part de les disposicions qüestionades, es va acordar obrir el tràmit d'audiència perquè els sol·licitants formulessin les al·legacions que consideressin oportunes sobre la possibilitat d'acumulació, per part del Consell, dels dos procediments de dictamen.

Així mateix, en aplicació de l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, el Consell va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin sobre la norma sotmesa a dictamen.

6. En la sessió del dia 27 de novembre de 2014, un cop transcorregut el termini per dur a terme el tràmit d'audiència, el Consell va acordar acumular la sol·licitud de dictamen presentada per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, a la sol·licitud presentada pel Govern de la Generalitat, i que el conseller senyor Carles Jaume, ponent per a la primera sol·licitud, assumís també la ponència de la segona, amb els terminis d'elaboració del dictamen i el calendari de debats previstos inicialment per al dictamen de la primera sol·licitud.

7. En data 9 de desembre de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4487) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, que adjuntava la documentació complementària següent: Acord del Govern de 7 d'octubre, pel qual s'impulsen mesures amb relació al Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre; Sentència del Tribunal Suprem de 14 d'octubre de 2013, sobre el Reial decret 855/2008, de 16 de maig; Informe sobre el Projecte Castor, elaborat pel Síndic de Greuges el mes de novembre de 2014; Nota des del punt de vista d'ajuts d'Estat sobre l'extinció de la concessió d'explotació del magatzem de gas Castor i la indemnització a ESCAL UGS SL, elaborat per la Direcció General de Política i Promoció Econòmica, en data 21 de novembre de 2014; Informe jurídic sobre els possibles motius d'impugnació del Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, elaborat per la Direcció General d'Energia, Mines i Seguretat Industrial, de 7 d'octubre de 2014, i Nota sobre el Reial decret llei 13/2014, elaborada per la Secretaria General del Departament d'Empresa i Ocupació, de 23 d'octubre de 2014.

8. 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 11 de desembre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Com hem indicat, el Govern i els diputats del Parlament, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, han demanat dictamen al Consell sobre el Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears (en endavant, RDL 13/2014 o Decret llei), prèviament, i amb caràcter preceptiu, a l'eventual interposició d'un recurs d'inconstitucionalitat davant del Tribunal Constitucional (art. 76.3 EAC i 16.2.a, 30.1 i 31.1 Llei 2/2009, de 12 de febrer).

Aquestes dues sol·licituds, després del corresponent procediment descrit en els antecedents, s'han acumulat en un únic dictamen perquè tenen objectes connexos que en justifiquen la unitat de tramitació i de decisió.

En aquest primer fonament jurídic, delimitarem l'objecte del Dictamen, exposant, en primer lloc, el contingut del Decret llei objecte de les sol·licituds, així com el context normatiu i fàctic en el qual s'insereix. Seguidament, exposarem la fonamentació dels dubtes plantejats pels sol·licitants sobre el conjunt del RDL 13/2014 i en relació amb determinats dels seus preceptes i, finalment, indicarem l'estructura que adoptarà el Dictamen a fi i efecte de donar-hi complida resposta.

1. El RDL 13/2014 té per objecte l'adopció de diferents mesures per tal de solucionar «la complexa situació tècnica existent», segons diu el seu preàmbul, en la instal·lació d'emmagatzematge subterrani de gas natural, anomenada «Castor», situada en el subsòl del mar a vint-i-un quilòmetres aproximadament de la costa, enfront de les localitats d'Amposta i Vinaròs. Aquesta regulació es justifica per la necessitat extraordinària i urgent de resoldre els problemes originats per la construcció de l'esmentada instal·lació, en relació amb la seguretat de les persones, els béns i el medi ambient, i les conseqüències derivades de la renúncia del concessionari de la instal·lació, Escal UGS, SL.

La disposició legislativa provisional dictada pel Govern s'estructura en dos capítols, que contenen sis articles, dues disposicions addicionals, dues disposicions transitòries, una disposició derogatòria i tres disposicions finals.

El capítol I, que integra l'article 1, regula la hibernació de les instal·lacions de l'emmagatzematge subterrani «Castor», establint que no es realitzarà cap injecció o extracció de gas natural del subsòl i encomanant a Enagás GTS, en la seva qualitat de gestor tècnic del sistema, que vetlli perquè no es facin entregues de gas a l'emmagatzematge. Mitjançant acord del Consell de Ministres es podrà posar fi a aquesta hibernació, amb la valoració prèvia dels estudis tècnics i atesa l'evolució de la demanda de gas. Aquest acord pot determinar el

desmantellament de l'emmagatzematge o, si escau, la integració de les instal·lacions en una concessió d'explotació de l'emmagatzematge, que s'haurà d'atorgar a través d'un procediment de concurrència competitiva, de conformitat amb la Llei 34/1998, de 7 d'octubre, del sector d'hidrocarburs (en endavant, LSH).

El capítol II, integrat pels articles 2 a 6, té per objecte la regulació de l'extinció de la concessió i els seus efectes.

L'article 2 del Decret llei declara l'extinció de la concessió d'explotació de l'emmagatzematge subterrani de gas «Castor», atorgada pel Reial decret 855/2008, de 16 de maig, per la causa prevista en l'article 34.1 apartat c LSH, consistent en la renúncia del concessionari, extinció que es realitza, segons l'apartat 1, «d'acord amb les condicions particulars que determina el present Reial decret llei».

L'article 3 regula l'assignació de l'administració de les instal·lacions, que s'encomana a Enagás Transporte, SAU, la qual serà la titular de tots els drets i les obligacions associats a aquelles durant el període d'hibernació i se subrogarà en la titularitat dels permisos, concessions, autoritzacions i altres títols administratius vinculats a les instal·lacions. Enagás Transporte SAU realitzarà les operacions necessàries per al manteniment i l'operativitat de les instal·lacions, garantirà la seguretat d'aquestes i serà retribuïda per la prestació dels treballs esmentats a càrrec dels ingressos per peatges i cànons del sistema gasista, de conformitat amb el que disposa l'article 6 RDL 13/2014.

L'article 4 reconeix i quantifica el valor net de la inversió realitzada per Escal UGS, SL en 1.350.729 milers d'euros, i estableix que aquest import haurà de ser abonat a l'esmentada societat per part d'Enagás Transporte, SAU, en el termini màxim de trenta-cinc dies hàbils des de l'entrada en vigor del Decret llei.

L'article 5 declara com a cost finançat a càrrec del sistema gasista un dret de cobrament a favor d'Enagás Transporte, SAU, per raó de la seva obligació de pagament a Escal UGS, SL del valor net de la inversió de les instal·lacions de l'emmagatzematge subterrani de gas «Castor». Aquest dret de cobrament es reconeix per un període de trenta anys i

s'abonarà amb independència que subsisteixi o no la hibernació de la instal·lació durant aquest temps. A més, s'estableix que aquest dret de cobrament serà ferm i no estarà afectat per l'incompliment per Enagás Transporte, SAU de les seves obligacions d'administració i manteniment de les instal·lacions previstes a l'article 3 del Decret llei. La seva quantia anual es determina mitjançant una fórmula en la qual s'integra l'import de la compensació previst a l'article 4 (1.350.729 milers d'euros) més un tipus d'interès anual fix del 4,267%.

L'article 6, com hem avançat, regula el pagament a Enagás Transporte, SAU dels costos de manteniment i d'administració de les instal·lacions a càrrec del sistema gasista.

D'entre les disposicions subsegüents a l'articulat, cal destacar la disposició transitòria segona, que regula l'exercici transitori de funcions amb relació a «Castor» i que preveu, entre altres aspectes, que l'1 de desembre de 2014 Enagás Transporte, SAU assumirà de forma plena l'administració de les instal·lacions.

2. Quant al context normatiu en el qual s'insereix el Decret llei objecte de dictamen, cal posar de manifest, en primer lloc, que els emmagatzematges subterranis existents en el territori de l'Estat i en el subsòl del mar territorial tenen la consideració de domini públic a l'efecte de l'article 132.2 CE, tal com estableix l'article 2.1 LSH. La demanialització d'aquest tipus d'entitats geològiques comporta que l'explotació dels emmagatzematges subterranis estigui sotmesa a concessió que, una vegada atorgada, confereix al titular el dret a emmagatzemar hidrocarburs de producció pròpia o de propietat de tercers en el subsòl de l'àrea atorgada i s'atorga per un període de trenta anys, prorrogable per dos períodes successius de deu anys (art. 24 bis LSH).

D'acord amb aquest marc jurídic, mitjançant el Reial decret 855/2008, de 16 de maig, es va atorgar a l'empresa Escal UGS, SL la concessió de l'explotació d'emmagatzematge subterrani d'hidrocarburs «Castor», al qual se li atribuïa la consideració d'emmagatzematge bàsic als efectes de l'article 59.2 LSH, cosa

que comportava l'aplicació del corresponent règim retributiu i d'accés de tercers.

Una vegada obtingudes les diferents autoritzacions i concessions relatives a les activitats d'explotació (concessió d'ocupació del domini públic marítim terrestre, declaració d'impacte ambiental, autorització ambiental integrada), l'empresa Escal UGS, SL va iniciar els treballs de condicionament de l'emmagatzematge subterrani mitjançant la injecció de gas natural a la plataforma marítima. Durant l'execució d'aquests treballs, en el mes de setembre de 2013, es van produir diversos terratrèmols que van afectar amb diferent intensitat les poblacions costaneres. En vista d'aquestes circumstàncies i atesa l'alarma produïda, mitjançant Resolució de la Direcció General de Política Energètica i Mines del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme, de 26 de setembre de 2013, es va acordar la suspensió temporal de l'operació de l'emmagatzematge, posteriorment prorrogada per Resolució de 18 de juny de 2014.

En aquest context, el 18 de juliol de 2014, l'empresa concessionària Escal UGS, SL va presentar en el registre del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme un escrit en el qual es comunicava la seva renúncia a la concessió, d'acord amb allò estipulat en el títol concessional (art. 14 RD 855/2008), i de conformitat amb l'article 34.1.c LSH, que preveu la renúncia com a causa d'extinció de les concessions d'explotació. L'esmentat article 14 RD 855/2008 disposa que en cas d'extinció de la concessió es compensarà l'empresa concessionària pel valor net comptable de les instal·lacions afectes a l'emmagatzematge subterrani, sempre que aquestes continuïn operatives.

A partir dels fets descrits, el Reial decret llei 13/2014, d'acord amb el seu preàmbul, «es justifica per la necessitat extraordinària i urgent d'atendre la complexa situació tècnica existent a la instal·lació».

3. Les sol·licituds de Dictamen plantegen un primer retret de caràcter global dirigit al conjunt del Reial decret llei, perquè consideren que no es dóna en aquest cas el supòsit habilitant previst a l'article 86.1 CE. Juntament amb aquest,

formulen diferents dubtes respecte de previsions normatives concretes, al·legant la infracció de diversos preceptes constitucionals.

En efecte, tant el Govern com els parlamentaris sol·licitants consideren que es vulnera l'article 86.1 CE. Per al Govern, l'absència del supòsit habilitant del Decret llei rau, d'una banda, en el fet que aquesta norma consolida la suspensió de l'operació d'emmagatzematge, cosa que determina «la manca d'urgència i extraordinària necessitat»; de l'altra, que les conseqüències derivades de l'extinció de la concessió ja estaven previstes a l'article 14 RD 855/2014 i que si fos necessari efectuar algun canvi o alguna adaptació es podria haver fet «de manera més ràpida amb la tramitació d'una norma reglamentària d'igual rang jeràrquic». Els diputats consideren, també, que l'explotació «es trobava suspesa des de feia més d'un any i que no hi havia cap necessitat extraordinària d'indemnitzar l'empresa concessionada».

Pel que fa als dubtes suscitats pels preceptes concrets del Decret llei, el Govern entén que el RDL 13/2014 estableix un règim jurídic singular per a l'extinció per renúncia de la concessió l'objecte del qual és «articular unes funcions materialment administratives com són, d'una banda el rescat de la concessió administrativa de l'explotació i, dintre d'aquest procediment, la determinació de la compensació econòmica que correspon a la concessionària». Aquest retret general es concreta respecte de l'article 2, que declara l'extinció de la concessió; l'article 4, que fixa el valor net de les inversions que ha de ser compensat, i l'article 5, que reconeix en favor d'Enagás Transporte, SAU un dret de cobrament durant trenta anys a càrrec del sistema gasista. A parer del Govern, ens trobem davant d'una disposició amb força de llei de naturalesa singular i autoaplicativa que podria vulnerar el principi d'igualtat (art. 14 CE), el principi d'interdicció de l'arbitrarietat (art. 9.3 CE), el dret al procediment (art. 105.c CE), així com el dret a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La sol·licitud del Parlament planteja determinats dubtes en relació amb els següents articles. L'article 1, en regular la hibernació de les instal·lacions, pretén obviar el condicionament legal del pagament de la compensació derivada de l'extinció

de la concessió al fet que les instal·lacions continuïn operatives. Per als diputats, les instal·lacions no ho estan i el concepte d'hibernació s'ha utilitzat «amb mala fe per intentar evitar considerar com a inoperatives les instal·lacions», cosa que determinaria la vulneració del principi d'interdicció de l'arbitrarietat (art. 9.3 CE), d'igualtat (art. 14 CE i 4 EAC) i els drets dels consumidors i usuaris (art. 51 CE i 28 EAC).

Així mateix, consideren que l'article 2 declara l'extinció de la concessió en contradicció amb l'article 34.1.c LSH, que condiona l'eficàcia extintiva de la renúncia a la concessió al fet que s'hagin complert les condicions en què va ser atorgada, i vulnera el principi d'interdicció de l'arbitrarietat (art. 9.3 CE), atès que no s'ha acreditat el compliment d'aquestes condicions. En relació amb l'article 4, que estableix la quantia del valor net de les inversions que ha de ser pagada a la concessionària Escal UGS, SL, afirmen que es vulneren els articles 9.3, 14, 51 i 105 CE i els articles 4 i 28 EAC, així com la prohibició d'ajudes públiques establerta als articles 81 i 82 del Tractat de funcionament de la Unió Europea i la normativa estatal en matèria de competència. Finalment, al·leguen que el reconeixement del dret de cobrament a càrrec del sistema gasista previst per l'article 5 suposa una vulneració dels drets dels consumidors i usuaris (art. 51 CE i 28 EAC), l'establiment d'un gravamen que vulnera l'article 31 CE, així com una sanció encoberta als consumidors i usuaris per fets d'un tercer, la qual cosa vulneraria l'article 25 CE, i, a més, constituïria un tractament discriminatori arbitrari i contrari a la seguretat jurídica d'aquells.

4. Finalment, indicarem l'estructura que adoptarà el Dictamen per tal de donar resposta a les sol·licituds. En el fonament jurídic segon, abordarem si la norma qüestionada és conforme als articles 9.3, 14 i 24 CE, en vista de la doctrina constitucional sobre les lleis singulars. I en el fonament jurídic tercer, tractarem l'adequació del RDL 13/2014 als requisits constitucionals previstos en l'article 86.1 CE, quant al compliment del pressupòsit habilitant, així com la resta de vulneracions constitucionals al·legades.

Segon. El cànon constitucional sobre la llei singular i la seva aplicació al Reial decret llei 13/2014

Tal com hem assenyalat, en aquest fonament jurídic ens pertoca analitzar el cànon de constitucionalitat de la llei singular, a continuació, descriure els preceptes de la norma sobre els quals el projectarem, així com els motius al·legats en les sol·licituds i, finalment, drem a terme l'aplicació del cànon sobre la disposició objecte de dictamen.

1. Amb relació a la problemàtica de les lleis singulars, hem de dir que la qüestió va ser àmpliament tractada per aquest Consell en el seu Dictamen 13/2014, de 15 de maig (FJ 2.2), i consegüentment, efectuarem una descripció del cànon de constitucionalitat atenent als principals elements que el conformen.

Si bé és cert que no existeix en la Constitució de 1978 una referència expressa a les lleis singulars, el debat sobre aquest tipus de normes va sorgir arran de la STC 166/1986, de 19 de desembre, sobre el cas de l'expropiació del hòlding d'empreses de Rumasa, iniciant-se des de llavors una doctrina jurisprudencial que, amb matisos i centrant-se en aspectes concrets segons el supòsit de fet al que cada pronunciament judicial havia de fer front, s'ha consolidat fins a les més recents STC 129/2013, de 4 de juny, i 203/2013, de 5 de desembre, a les quals ens referirem.

La jurisprudència constitucional ha definit les lleis singulars com «aquellas dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto y singular que agotan su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador ante ese supuesto de hecho, aislado en la Ley singular y no comunicable con ningún otro», i ha afegit que la resistència a acceptar aquest tipus de lleis està superada per «la moderna doctrina científica, según la cual, el dogma de la generalidad de la Ley no es obstáculo insalvable que impida al legislador dictar, con valor de Ley, preceptos específicos para supuestos únicos o sujetos concretos» (STC 166/1986, FJ 9 i 10, respectivament). En aquesta línia, el Tribunal Constitucional entén que no existeix una reserva de reglament a la

Constitució i, per tant, nega que la llei, estatal o autonòmica, hagi de tenir un determinat contingut.

Respecte dels límits de les lleis singulars, hem de dir que deriven del fet que no constitueixen un exercici ordinari de la potestat legislativa i, en conseqüència, és necessari que se sotmetin a un conjunt de condicionaments derivats de la Constitució mateixa. En aquest sentit, la STC 129/2013, de 4 de juny, fent-se ressò de la STC 166/1986 (FJ 11), concreta aquests límits en dir textualment que:

«El principio de igualdad exige que la ley singular responda a una situación excepcional igualmente singular. “Esto equivale a decir que la prohibición de desigualdad arbitraria o injustificada no se refiere al alcance subjetivo de la norma, sino a su contenido y, en su virtud, que la ley singular... debe responder a una situación excepcional igualmente singular”.» (FJ 4)

I, afegeix, tot seguit:

«La adopción de Leyes singulares debe estar circunscrita a aquellos casos excepcionales que, por su extraordinaria trascendencia y complejidad, no son remediables por los instrumentos normales de que dispone la Administración, constreñida a actuar con sujeción al principio de legalidad, ni por los instrumentos normativos ordinarios, haciéndose por ello necesario que el legislador intervenga singularmente, al objeto exclusivo de arbitrar solución adecuada, a una situación singular”. Finalmente, no es posible condicionar o impedir por una ley singular el ejercicio de derechos fundamentales que son materia reservada a leyes generales.» (ibídem)

A més de les limitacions generals esmentades, cal tenir present que la doctrina jurisprudencial n'identifica d'altres en funció del tipus de llei singular de què es tracti. En aquest sentit, la STC 203/2013 (FJ 3) distingeix fins a tres classes de llei singular. La primera, la de destinatari únic, fa referència a aquelles que tenen un àmbit d'aplicació constituït per un o diversos subjectes o entitats determinades.

El segon tipus són les anomenades «autoaplicatives», que es defineixen com «leyes que contienen una actividad, típicamente ejecutiva, de aplicación de la norma al caso

concreto», en especial quan l'objecte regulat no pot ser controlat pels tribunals de la jurisdicció contenciosa administrativa, de manera que impedeixen la tutela judicial d'acord amb l'article 24.1 CE, exigint-se en aquests casos que la llei autoaplicativa justifiqui el seu rang per la impossibilitat d'assolir el mateix objectiu mitjançant una actuació administrativa del Govern (STC 129/2013, FJ 4).

I, finalment, el tercer tipus es refereix a la singularitat o excepcionalitat del supòsit de fet que regula, determinant de la utilització de la llei. Es tracta, en definitiva, de les lleis singulars que ni són de destinatari únic ni són autoaplicatives, sinó que el caràcter singular de la norma legal deriva del fet que «ha sido dictada en atención a un supuesto de hecho concreto, esto es, a una situación singular o excepcional» (STC 203/2013, de 5 de desembre, FJ 3).

En definitiva, la figura de la llei singular és acceptada, en allò que es refereix a l'encaix constitucional, però exigeix en tot cas el compliment dels seus límits, en especial pel que fa a l'afectació del principi d'igualtat i dels drets fonamentals.

2. Una vegada exposat el cànon de constitucionalitat de la llei singular, i abans de projectar-lo sobre el Reial decret llei 13/2014, és necessari, però, descriure succintament i específicament els articles 2 i 4 en els quals, de forma específica, incideix més directament la doctrina constitucional de la llei singular, perquè es tracta, com veurem en l'apartat 4 d'aquest fonament jurídic, de preceptes que es podrien considerar que són llei singular de destinatari únic i, alhora, autoaplicatius. Aquests articles són, específicament, el 2 i el 4 RDL 13/2014, que tot seguit descriurem.

En canvi, pel que fa als articles 1, 3, 5 i 6 del Reial decret llei, que, amb caràcter general, regulen la situació d'hibernació en què queda la infraestructura «Castor», expressarem al final d'aquest apartat les raons per les quals resulta justificat el rang legal de la regulació que contenen, sens perjudici que, des de la perspectiva de l'article 86 CE, seran objecte d'anàlisi en el fonament jurídic tercer d'aquest Dictamen. Per contra, com ja s'ha dit, els articles 2 i 4, anteriorment descrits, són clarament autoaplicatius, en el sentit que esgoten la seva

eficàcia amb la mera aplicació o execució de les mesures que s'hi preveuen.

Efectivament, l'article 2 RDL 13/2014 declara l'extinció de la concessió «Castor», per la causa prevista a l'article 34.1.c LSH, és a dir, «[p]er renúncia total o parcial del titular, una vegada complertes les condicions en les quals hagin estat atorgats». En consonància amb això, regula els efectes econòmics d'aquesta extinció (apt. 2); els efectes jurídics (apt. 3); el règim de responsabilitat exigible a la titular de la concessió fins a aquest moment, Escal UGS, SL, pels eventuais vicis o defectes en l'execució que puguin presentar les instal·lacions i es posin de manifest dins dels deu anys posteriors a l'entrada en vigor del Decret llei, així com de les accions i les omissions que, com a titular de la concessió «Castor», hagi desenvolupat durant tota la seva vigència fins que la societat Enagás Transporte SAU se n'ha fet càrrec (apt. 4). I, finalment, determina la imputació al sistema gasista de les indemnitzacions derivades de les responsabilitats que es puguin declarar en procediments administratius i judicials (apt. 5).

Per la seva part, l'article 4 reconeix l'import de la compensació econòmica que ha de percebre Escal UGS, SL com a conseqüència de l'extinció de la concessió «Castor», produïda per la renúncia anticipada, i que es fixa en 1.350.729 milers d'euros (apt. 1). Igualment, determina el seu abonament en un únic pagament, en el termini màxim de trenta-cinc dies hàbils des de l'entrada en vigor del Decret llei, per part d'Enagás Transporte, SAU (apt. 2). Per dur a terme el càlcul de la compensació econòmica s'ha tingut en compte el «valor net de la inversió», de conformitat amb allò que estableix l'article 14 RD 855/2008.

Com hem avançat, l'adopció mitjançant norma amb rang de llei de la regulació continguda en els articles 1, 3, 5 i 6 del Decret llei té una justificació objectiva i raonable en la mesura que atén diferents aspectes derivats d'una situació excepcional que no podrien haver estat resolts mitjançant els instruments ordinaris de què disposa l'Administració (STC 203/2013, FJ 4). En concret, d'una banda, l'article 1 estableix un nou estatus jurídic per a la instal·lació d'emmagatzematge subterrani de

gas «Castor», el d'hibernació, que no està previst en la legislació en matèria d'hidrocarburs i que resulta necessari, a parer del Govern de l'Estat, per atendre la situació derivada de la renúncia del concessionari de l'esmentada instal·lació. Per altra banda, l'article 3, que assigna a l'empresa Enagás Transporte, SAU l'administració de les instal·lacions per tal de realitzar les tasques necessàries que en garanteixin el manteniment i l'operativitat, constitueix el vessant operatiu de la situació d'hibernació previst a l'article 1.

La justificació de l'ús d'una norma amb rang de llei per realitzar aquesta assignació de funcions rau en una doble consideració: d'una banda, la legislació del sector d'hidrocarburs no preveu aquest tipus d'activitat i, consegüentment, no regula el corresponent títol administratiu per a realitzar-la (en aquest sentit, l'article 67.1 LSH només exigeix una autorització administrativa per realitzar «la construcció, l'explotació, la modificació i el tancament de les instal·lacions de la xarxa bàsica»); i, de l'altra, l'administració de les instal·lacions assignada a Enagás Transporte, SAU té la consideració d'activitat regulada a l'efecte de la seva retribució a càrrec del sistema gasista, tal com estableix l'article 6 RDL 13/2014, essent així que, d'acord amb l'article 60.1 LSH, en connexió amb els articles 69 LSH i 59 Reial decret llei 8/2014, de 4 de juliol, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència, les activitats regulades que donen lloc al reconeixement d'una retribució a càrrec del sistema gasista són «la regasificació, l'emmagatzematge bàsic, el transport i la distribució», fet que determina la necessitat d'una norma amb rang de llei per incorporar al sistema una nova activitat regulada.

Respecte de la hibernació com a situació jurídica especial prevista per una norma amb rang de llei, no podem obviar el fet que, actualment, en el marc de la política energètica, es debat en el si de la Unió Europea i en les administracions i les empreses energètiques sobre la necessitat i la conveniència, en determinades circumstàncies, de recórrer a aquesta figura, consistent en línies generals en un tancament temporal de les infraestructures que permeti la seva posada en funcionament, en un moment posterior, quan raons de naturalesa tècnica o

economicofinancera ho aconsellin, en funció de l'evolució de la demanda i dels costos. Ara bé, l'adopció d'una decisió d'aquestes característiques exigeix, en qualsevol cas, el compliment de dos requisits sobre els quals existeix una plena coincidència de posicions entre els diferents subjectes que operen en el sistema energètic afectat: a) que la decisió adoptada no afecti la seguretat del subministrament, i b) que existeixi, feta l'anàlisi prèvia, autorització per part de l'operador del sistema o del seu ens supervisor. Aquest debat ha sorgit, per exemple, en l'àmbit de les centrals de cicle combinat, on existeix un plantejament procliu a la seva aplicació; centrals que, sigui dit de passada, per raons tècniques i econòmiques comencen a desplaçar altres formes de producció d'energia fins a l'actualitat més comunes i esteses, però que permeten la producció d'energia amb menys costos i amb més seguretat en les instal·lacions.

Cal afegir, pel que fa a la regulació de la hibernació, que la remissió que l'article 1.2, segon paràgraf, RDL 13/2014, fa a la LSH en determinar l'aplicació del procediment de concurrència competitiva previst en aquesta, si fos el cas, per integrar les instal·lacions en una concessió d'explotació de l'emmagatzematge, evidencia l'estret vincle que existeix entre la legislació sobre el sector dels hidrocarburs i la necessitat de disposar de forma conjuntural d'aquesta nova regulació, estretament lligada al sector, a través d'una norma amb rang de llei.

A l'últim, l'article 5 RDL 13/2014, en preveure un dret de cobrament durant 30 anys davant el sistema gasista a favor d'Enagás Transporte, SAU, per raó del pagament de la compensació al concessionari renunciatari, es justifica per la necessitat, d'acord amb l'article 59.4.g de la Llei 18/2014 (resultat de la conversió en llei del Reial decret llei 8/2014, de 4 de juliol, art. 59.3.f), que qualsevol nou cost imputable al sistema gasista sigui reconegut expressament per una norma amb rang de llei.

3. Amb relació a les al·legacions dels sol·licitants, que s'han descrit àmpliament en el fonament jurídic primer i al qual ens remetem, només cal dir que tant la sol·licitud de

dictamen presentada pel Govern com la formulada pels diputats del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya fan referència a la qüestió de la llei singular i a la possible vulneració dels criteris jurisprudencials aplicables a aquest tipus de lleis, però difereixen tant pel que fa a l'estructura formal de la petició com en el seu enfocament, en demanar el nostre parer consultiu.

Així, mentre la sol·licitud del Govern es fonamenta en un incompliment dels criteris de raonabilitat i de proporcionalitat i en la manca d'adequació a la doctrina del Tribunal Constitucional amb relació a aquest tipus de disposicions legals, i ho centra en els articles 2, 4 i 5 RDL 13/2014, els diputats sol·licitants vinculen el seu dubte sobre la constitucionalitat de la norma amb la possible vulneració del principi d'interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics (art. 9.3 CE), del principi d'igualtat (art. 14 CE), dels drets dels consumidors i usuaris previstos als articles 51 CE i 28 EAC, així com dels principis de bona fe i confiança legítima, i afegeixen, finalment, la possible vulneració de l'article 25 CE, en preveure, la norma dictaminada, una sanció encoberta que vulneraria el principi de legalitat en matèria sancionadora, i l'article 31 CE per vulneració del principi de progressivitat impositiva. En cap cas, però, es fa esment a la qüestió de la llei singular. Malgrat tot, de la mateixa sol·licitud, del seu contingut i de la mateixa argumentació podem deduir clarament que el que es qüestiona és, precisament, la naturalesa singular que té la disposició objecte de dictamen, fet que impedeix l'exercici de determinats drets o suposa la vulneració d'alguns principis constitucionals i estatutaris.

Per tant, donarem un tractament únic i comú a ambdues peticions, pel que fa a l'aplicació del paràmetre al Reial decret llei 13/2014, deixant per al següent fonament jurídic l'anàlisi de les al·legacions que no mantenen una connexió directa amb el cànon de llei singular.

4. Ens pertoca tot seguit, i un cop descrit el contingut dels articles 2 i 4 del Reial decret llei, projectar sobre aquests el cànon de constitucionalitat aplicable a la llei singular. Hem de dir, primerament, que l'esmentada disposició és, essencialment,

una norma singular, en el sentit que té un destinatari únic, ja que els seus preceptes s'adrecen només a dues entitats clarament identificades, Escal UGS, SL i Enagás Transporte, SAU. Ara bé, com veurem tot seguit, no tots els articles del Decret llei tenen naturalesa autoaplicativa, i, per tant, la projecció del paràmetre de constitucionalitat s'ha de centrar, de forma especial, en aquests preceptes que sí que la tenen perquè és on incideixen amb més intensitat els límits constitucionals aplicables a la llei singular.

Conformement amb la doctrina constitucional, cal dir que la previsió d'una llei singular «no sólo debe tener una justificación objetiva y razonable, sino que, en atención al contenido de la norma, debe ser proporcionada a la situación excepcional que justifica la regulación singular» (STC 203/2013, FJ 5). Per tant, haurem d'analitzar si l'excepcionalitat del supòsit de fet que preveu el Reial decret llei 13/2014 té una justificació objectiva, per tal de concloure si la dita norma conté una regulació raonable i proporcionada per resoldre la situació excepcional, i això amb l'objectiu d'excloure la creació arbitrària de supòsits de fet i assegurar la raonabilitat de les mesures adoptades (DCGE 13/2014, FJ 2.5). Per tant, caldrà veure si les situacions previstes per la norma que dictaminem es podien haver resolt pels instruments normals de què disposa l'Administració, que està sotmesa plenament al principi de legalitat, o a través dels instruments normatius ordinaris. I, en darrer terme, s'ha d'analitzar si el Reial decret llei pot vulnerar el dret fonamental a la tutela judicial de l'article 24.1 CE, en sostroure del control de legalitat ordinària les previsions contingudes en els articles 2 i 4, i, per tant, impedir l'exercici de les corresponents accions judicials davant dels òrgans de la jurisdicció contenciosa administrativa, cosa que, per altra banda, hauria estat possible si la regulació fos de naturalesa reglamentària o merament executiva.

Cal determinar la idoneïtat de la llei singular, és a dir, si existeix un supòsit de fet excepcional, que no es pot resoldre amb els instruments ordinaris de l'Administració, de manera que concorrin raons objectives que justifiquin recórrer a la norma amb rang de llei. Com hem dit, tant pel que fa a l'article 2, que reconeix l'extinció de la concessió «Castor»,

com a l'article 4, que reconeix les inversions i els costos a la concessionària, per tal de determinar la compensació econòmica a percebre per l'extinció de la concessió, són preceptes de naturalesa autoaplicativa. Ara bé, entenem que els supòsits de fet que inclouen els articles citats s'haurien pogut resoldre aplicant els instruments ordinaris de què disposa l'Administració.

Efectivament, pel que fa a l'article 2 del Reial decret llei, hem de dir que, en connexió amb aquest, l'article 14, tercer paràgraf, del Reial decret 855/2008, que és el títol administratiu habilitant, estableix que l'extinció de la concessió per la causa prevista en l'article 34.1.c LSH, és a dir, la renúncia total o parcial del titular, una vegada complertes les condicions en què hagin estat atorgades, ha de ser expressament autoritzada per resolució administrativa.

En aquest sentit, l'Administració competent disposava, per tal de declarar l'extinció de la concessió, del mateix instrument administratiu al qual va recórrer per a l'atorgament del títol habilitant, que fou el Reial decret, i això, precisament, perquè és el mateix títol concessional el que preveu la forma de dur a terme l'extinció. El Reial decret en virtut del qual es va atorgar la concessió es configura com un acte administratiu resolutori que confereix al seu titular el dret a realitzar en exclusiva totes les actuacions per a l'explotació, en les condicions establertes i en les àrees delimitades (art. 24.1 LSH). Aquest Reial decret és el resultat de la tramitació del corresponent expedient administratiu, en el qual s'ha donat tràmit d'audiència a tercers interessats, especialment a altres administracions públiques (art. 25 LSH), i que s'instrueix conformement al que disposa la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (art. 36 LSH), la qual reconeix, entre d'altres, el dret d'audiència o el dret de presentar al·legacions en qualsevol fase del procediment amb anterioritat al tràmit d'audiència, o el dret al recurs, i, per tant, dóna compliment a allò que estableix l'article 105 CE. Conseqüentment, la declaració de l'extinció de la concessió es podia haver efectuat mitjançant un procediment idèntic, que clouria amb una resolució merament declarativa de l'extinció

que hagués adoptat la forma de reial decret, incorporant expressament els diferents aspectes regulats en l'article 2 del Decret llei objecte de dictamen, que tenen tots ells naturalesa reglamentària. Podem concloure, doncs, que la utilització de la llei singular, en aquest cas, no és una mesura raonable ni proporcionada a la situació excepcional que ha justificat la seva aprovació.

A més a més, no troba cap mena de justificació ni argumentació en el preàmbul de la disposició que dictaminem el fet que l'autorització expressa de l'extinció de la concessió s'hagi de dur a terme mitjançant una norma amb rang de llei, encara més quan ja hem dit que l'Administració tenia al seu abast els instruments idonis per efectuar aquesta declaració. La iniciació, la instrucció i la resolució del corresponent expedient de declaració d'extinció de la concessió s'hauria pogut dur a terme, sense demora, tot just presentada la comunicació mitjançant la qual es va exercir el dret de renúncia (dia 18 de juliol de 2014). D'aquesta manera, l'apartat III del preàmbul del Reial decret llei es limita a exposar els fets antecedents que han portat a la renúncia, tots ells de caràcter administratiu, per acabar afirmant, sense més explicació, que «[c]om a conseqüència d'això, el present Reial decret llei extingeix la concessió d'explotació de l'emmagatzematge subterrani de gas natural denominat "Castor"».

Finalment, resulta evident que la tramitació i l'aprovació de la declaració d'extinció de la concessió per via reglamentària no hagués afectat, tampoc, la necessitat de disposar d'una regulació excepcional i urgent com la que preveuen els articles 1, 3, 5 i 6 del Reial decret llei, als quals ens referirem en el següent fonament jurídic, ja que aquests preceptes el que pretenen és donar solució de forma temporal i transitòria als aspectes més immediats relacionats amb la gestió i l'administració de les instal·lacions, l'activitat de les quals ja havia estat prèviament suspesa. Així, la mera declaració d'extinció de la concessió només es pot entendre en termes econòmics, en el sentit que, des del mateix moment en què es produeix aquesta declaració, neix el dret al reconeixement i la percepció de la compensació econòmica prevista en

l'article 14 del Reial decret 855/2008 per a l'empresa titular de la concessió.

Pel que fa a l'article 4, podem arribar a una conclusió anàloga a l'anteriorment exposada. Efectivament, el reconeixement d'inversions i costos a la concessionària per determinar l'import de la compensació econòmica que té dret a percebre com a resultat de la renúncia a la concessió és conseqüència immediata de la declaració d'extinció. És a dir, existeix una relació directa entre els articles 2 i 4, en el sentit que, sense la declaració prèvia d'extinció del títol habilitant, no es pot reconèixer el dret a percebre la corresponent compensació, amb la determinació, en aquest darrer cas, dels criteris per efectuar-ne la seva valoració. I, per fer-ho, es podien haver aplicat els instruments ordinaris de què disposa l'Administració, en aquest cas una ordre ministerial, en tant que aquest tipus de disposició sembla l'idoni per a l'aplicació del que preveu el mateix títol de la concessió (disposició final primera RD 855/2008). I, a més, perquè el preàmbul mateix del Reial decret llei diu que «tant el Reial decret 855/2008, de 16 de maig, com la ja esmentada Ordre ITC/3995/2006, de 29 de desembre, preveuen la possibilitat de renúncia anticipada a la concessió i el reconeixement d'una compensació per les inversions efectuades, i és necessària l'autorització administrativa expressa d'aquesta renúncia».

Finalment, com a resultat de la desproporció en què ha incorregut el Govern de l'Estat en dictar una norma amb rang de llei amb caràcter singular i autoaplicativa, hem d'analitzar si es troben afectats drets fonamentals, i, concretament, valorar si ha estat vulnerat l'article 24.1 CE, referit a la tutela judicial efectiva, ja que tant en el supòsit previst en l'article 2 com en el de l'article 4 del Reial decret llei, en preveure's per una norma legal la declaració d'extinció de la concessió i la compensació econòmica, s'ha impedit l'accés a la jurisdicció dels titulars dels drets i interessos legítims afectats i s'ha eliminat la possibilitat d'un control judicial de la mateixa intensitat que haguessin pogut dur a terme els tribunals de la jurisdicció contenciosa administrativa, si allò que preveuen els dos articles s'hagués realitzat per mitjà d'una norma reglamentària (STC 203/2008, FJ 8).

En el cas de l'article 2, el fet que la regulació s'hagués efectuat per Reial decret, hauria permès que tercers interessats (pensem, per exemple, en els favorables al manteniment en funcionament de les instal·lacions o els que es consideressin perjudicats per la decisió adoptada) haguessin pogut exercir les accions judicials oportunes. En aquest sentit, en no haver-se dut a terme la declaració d'extinció de la concessió mitjançant Reial decret, no han pogut tenir accés a l'expedient i efectuar-ne les corresponents al·legacions, en favor o en contra de la decisió adoptada, les administracions públiques que, en el procediment d'atorgament de la concessió, sí que van fer-ho. I en el cas de l'article 4, s'haurien pogut discutir en seu judicial aspectes de diversa índole, des dels criteris de valoració de la compensació econòmica fins a les circumstàncies de tota mena que hi hagin pogut concórrer, amb la consegüent repercussió en la determinació de l'import de la compensació, minorant-la.

A més a més, respecte a la valoració de la compensació econòmica, no s'han acreditat en cap moment, ni en el preàmbul ni en el mateix article 4 del Reial decret llei, els criteris i els diferents elements que s'han pogut tenir en compte per tal d'efectuar-la, elements alguns d'aquests fàcilment objectivables. En aquest sentit, l'article 4.1 RDL 13/2014 només utilitza com a criteri el «valor net de la inversió», que ascendeix a 1.350.729 milers d'euros, i en determina les condicions de pagament, però en cap cas es justifica aquest import, més si tenim en compte que l'article 14 RD 855/2008, que és el títol concessional, estableix diversos criteris per a la seva determinació en funció de diferents circumstàncies, com la concurrència de dol o culpa. En aquest sentit, l'article 14 declara que:

«En caso de caducidad o extinción de la concesión, las instalaciones revertirán al Estado. En tal caso, y para asegurar la recuperación de la inversión realizada por los titulares, en coherencia con lo establecido en el artículo 92.1.a) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos se compensará a la empresa concesionaria por el valor neto contable de las instalaciones afectas al almacenamiento subterráneo siempre que estas continúen operativas.»

I clou, en el darrer incís:

«Lo anterior no será de aplicación en caso de dolo o negligencia imputable a la empresa concesionaria, en cuyo caso la compensación se limitará al valor residual de las instalaciones, sin perjuicio de otras responsabilidades de la empresa concesionaria.»

Per tant, no s'ha acreditat que s'hagi valorat si concorrien en el supòsit de fet circumstàncies imputables a una possible actuació dolosa o negligent per part de l'empresa concessionària, situació aquesta que hauria pogut modificar els criteris de càlcul aplicables per determinar la corresponent compensació econòmica, o si hi concorrien altres fets o circumstàncies valorables que haguessin permès modular la compensació econòmica. Pot resultar il·lustrativa, en aquest cas, la Sentència del Tribunal Suprem, de 14 d'octubre de 2013, que resol el recurs contenciós administratiu interposat per l'Administració general de l'Estat, prèvia declaració de lesivitat, contra l'incís final de l'article 14 del Reial decret 855/2008, esmentat, en un sentit desfavorable per a les pretensions de l'Administració recurrent que pretenia la nul·litat del precepte per preveure una compensació pel valor residual de les instal·lacions fins i tot en els supòsits en què hi hagués dol o culpa per part del concessionari en l'extinció del títol concessional. El Tribunal Suprem, tot i declarar la legalitat de l'incís de l'article esmentat, va indicar que l'efectiva percepció per part de l'empresa de la compensació, tant pel valor net comptable de les instal·lacions com pel valor residual, dependrà de les causes que hagin portat a l'extinció de la concessió i de les circumstàncies concurrents en el cas concret. En canvi, aquesta valoració circumstanciada de l'import de la compensació, en el cas del Decret llei objecte de dictamen, no ha estat acreditada ni és susceptible de control jurisdiccional a causa de l'instrument normatiu emprat per fixar la seva quantia.

L'argumentació anterior no pot projectar-se, en canvi, sobre l'apartat 2 de l'article 4, que imposa a Enagás Transporte, SAU l'obligació del pagament de l'import de la indemnització en un termini de trenta-cinc dies hàbils a partir de l'entrada

en vigor del Decret llei. En efecte, ens trobem davant la imposició d'una prestació patrimonial sobre un subjecte que no troba empara en un títol habilitant previ i que únicament la llei pot establir, com a limitació del dret de propietat, per raons d'interès general, amb la consegüent compensació, en aquest cas prevista a l'article 5 RDL 13/2014.

En conclusió, els articles 2 i 4, apartats 1 i 3, del Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears, no respecten els límits de la llei singular perquè suposa una vulneració del dret fonamental a la tutela judicial de l'article 24.1 CE.

Tercer. El control del compliment dels requisits constitucionals del Decret llei d'acord amb l'article 86.1 CE i la seva aplicació al Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre

Ens correspon en aquest darrer fonament jurídic analitzar el cànon de constitucionalitat del Decret llei, conformement a l'article 86.1 CE, i procedir tot seguit a la seva aplicació a la norma objecte de dictamen. En aquest sentit, efectuarem, en primer terme, una anàlisi succinta de la configuració del decret llei, àmpliament abordat per aquest Consell en altres dictàmens, continuarem amb una breu descripció dels preceptes del Reial decret llei sobre els quals ens haurem de pronunciar, i dels motius que justifiquen les sol·licituds de dictamen, per tal de, finalment, dur a terme la seva aplicació. A l'últim, abordarem de forma concisa altres consideracions efectuades pels diputats sol·licitants, relacionades amb la disposició examinada.

1. Com hem tingut ocasió d'exposar a bastament en diversos dictàmens, el Decret llei es configura com una norma jurídica amb rang de llei, dictada pel Govern, amb caràcter excepcional. Suposa la sostracció inicial de l'objecte de la disposició a l'exercici de la potestat legislativa del Parlament, que és qui té, en termes generals, el monopoli de la potestat legislativa (art. 66.2 CE). Per aquesta raó, el recurs per part

del poder executiu a aquest tipus de disposicions ha de ser entès de forma restrictiva i, consegüentment, ha de respectar els límits formals i materials que preveu l'article 86.1 CE.

Amb relació als requisits que estableix l'article 86.1 CE, tant pel que fa al pressupòsit habilitant com als límits per raó del seu objecte, ens remetem a la nostra doctrina consultiva consolidada (DCGE 5/2012, de 3 d'abril, FJ 2; 6/2012, d'1 de juny, FJ 2, i, més recentment, 15/2014, de 3 de juliol, FJ 2.3, i 16/2014, d'11 de juliol, FJ 2.2), i, per tant, en nom de la brevetat i la simplificació, ens hi referirem de forma succinta i resumida al pressupòsit habilitant.

Cal començar dient que la naturalesa extraordinària de la necessitat ha estat interpretada pel Tribunal Constitucional i pel Consell com el supòsit extraordinari en el qual una situació conjuntural de difícil previsió requereix una intervenció normativa immediata per part del Govern per fer front als objectius de governabilitat (per totes, STC 137/2011, de 14 de setembre, FJ 4, i DCGE 15/2014, FJ 2.3), i és suficient, pel que fa a l'abast de la necessitat, que aquesta s'origini en les tasques concretes i habituals del Govern i que no cal que siguin necessitats extremes o absolutes (STC 6/1983, de 4 de febrer, FJ 5). A més, la doctrina jurisprudencial, tot i sostenir un criteri restrictiu, s'ha mostrat, en termes generals, procliu a la validació del decret llei, especialment quan es tracta «de las actuaciones desarrolladas en los ámbitos de la política social y económica» (STC 68/2007, de 28 de març, FJ 12) o en circumstàncies d'especial conjuntura econòmica, que exigeixen una resposta normativa urgent, sempre que aquestes hagin estat degudament exposades i justificades en el text de la disposició.

Respecte a l'element de la urgència, la jurisprudència del Tribunal Constitucional ha interpretat que «[e]l fin que justifica la legislación de urgencia no es otro que subvenir a “situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes”» (per totes, STC 137/2011, FJ 4). En un sentit anàleg, la doctrina consultiva entén que «el

Govern únicament estaria legitimat per exercir la seva potestat normativa mitjançant decret llei quan per la via de la tramitació parlamentària de naturalesa més urgent no fos raonablement viable o possible assolir els objectius perseguits per l'acció normativa» (DCGE 15/2014, FJ 2.3, que es remet al DCGE 7/2010, de 22 d'abril).

Pel que fa a la connexió de sentit, o la congruència entre les mesures adoptades per la disposició i la finalitat que persegueix, el DCGE 6/2012, FJ 2, ho sintetitza en el sentit que s'ha d'identificar com l'existència d'un vincle raonable entre les mesures adoptades i la situació que exigeix l'acció normativa (en aquest sentit, STC 1/2012, de 13 de gener, FJ 6, 7 i 11). A això anterior cal afegir que les mesures han de tenir efectes immediats (STC 332/2005, de 15 de desembre, FJ 7, i STC 96/2014, de 12 de juny, FJ 7), és a dir, han de modificar de manera instantània la situació jurídica existent (STC 39/2013, de 14 de febrer, FJ 9, i 1/2012, FJ 11, entre d'altres).

Finalment, com també vàrem sostenir en el Dictamen 6/2012, FJ 2, esmentat, la jurisprudència constitucional ha exigít que el pressupòsit habilitant sigui verificable i, per tant, que els motius de la seva justificació han de constar de manera expressa. Una evidència que s'ha de desprendre en tot cas de l'anàlisi conjunta del preàmbul de la norma, i dels documents que s'adjunten al seu expedient de tramitació.

2. Una vegada exposat el cànon de constitucionalitat del decret llei, i abans de procedir a la seva aplicació a les previsions del Reial decret llei 13/2014, és necessari descriure breument els preceptes de la norma, excepte els articles 2 i 4, ja tractats en l'anterior fonament jurídic, i els motius adduïts pel Govern i els diputats en les seves respectives sol·licituds per qüestionar l'ús del decret llei en aquest cas.

El Reial decret llei 13/2014 regula un conjunt de mesures, de diferent naturalesa, que s'insereixen majoritàriament en l'àmbit material del sector energètic, concretament en el subsector del gas, i que afecten la infraestructura anomenada «Castor». L'esmentada instal·lació d'emmagatzematge subterrani de gas natural té, d'acord amb l'article 1, segon paràgraf, del

Reial decret 855/2008, de 10 de maig, la consideració «d'emmagatzematge bàsic» als efectes del que disposa l'article 59.2.2n LSH. Aquesta disposició legal preveu que la xarxa bàsica de gas natural està integrada, entre d'altres instal·lacions, per «c) Els emmagatzematges bàsics de gas natural, que puguin proveir el sistema gasista». El Reial decret llei conté, a més, una disposició addicional segona referida a l'adaptació de la titularitat de centrals nuclears a allò que disposa l'article 28 de la Llei 25/1964, de 29 d'abril, sobre energia nuclear, que no és objecte d'aquest Dictamen.

Doncs bé, l'article 1 RDL 13/2014 preveu la hibernació de la instal·lació, entesa com un nou estatus durant la vigència del qual no es pot realitzar cap injecció ni extracció de gas natural en les estructures geològiques del subsòl que constitueixen l'emmagatzematge subterrani, i s'atribueix a Enagás GTS, gestor tècnic del sistema gasista, el control per tal que no es facin lliuraments de gas a l'emmagatzematge. Igualment, es faculta el Consell de Ministres per acordar el que cregui convenient sobre la finalització de la hibernació, tot decidint sobre el desmantellament o la integració de les instal·lacions en una nova concessió d'explotació, que s'haurà d'atorgar conformement al procediment previst a la Llei 34/1998, de 7 d'octubre, i la normativa de desenvolupament, i determina que corresponen al sistema gasista els ingressos i costos prudents d'ambdós.

Amb relació directa amb aquest nou règim jurídic que preveu el RDL 13/2014, l'article 3.1 assigna a Enagás Transporte, SAU l'administració de les instal·lacions associades a l'emmagatzematge de gas natural «Castor», assumint la titularitat de tots els drets i les obligacions vinculats a les mateixes «durant tot el període que transcorri fins a la finalització del període d'hibernació». L'apartat 2 estableix una regulació específica referent al règim de subrogació en la titularitat dels restants permisos, concessions, autoritzacions o qualsevol altre títol administratiu habilitant connectat amb les instal·lacions de les quals l'anterior concessionària (Escal UGS, SL) era titular; regula el règim d'obligacions que assumeix Enagás Transporte, SAU respecte de les instal·lacions la gestió de les quals assumeix, i, finalment, determina el règim

econòmic aplicable pels costos de manteniment i operativitat que hagi d'assumir durant la seva gestió i administració, i que seran retribuïts d'acord amb els criteris que estableix l'article 6 del mateix Decret llei («Pagament dels costos a ENAGÁS TRANSPORTE, SAU»). L'apartat 3 determina la imputació dels ingressos derivats de la venda de qualsevol actiu de la instal·lació, inclòs l'hidrocarbur contingut en l'emmagatzematge, al sistema gasista i, finalment, l'apartat 4 preveu el règim de responsabilitat que li serà aplicable durant l'exercici de les seves funcions.

L'article 5 RDL 13/2014 imputa al sistema gasista el cost de la corresponent compensació econòmica a càrrec d'Enagás Transporte, SAU a favor de l'anterior concessionari, reconeixent a la societat pagadora de la compensació un dret de cobrament per part del sistema gasista, «per l'import que resulti de l'aplicació dels apartats següents, a càrrec de la facturació per peatges d'accés i cànons del sistema gasista durant 30 anys fins a la satisfacció total de l'import corresponent al pagament que estipula l'article 4.2 i a la retribució financera que estableix l'apartat 3 d'aquest article».

I, finalment, la disposició transitòria primera del Decret llei preveu que el pla de costos per a l'exercici 2015 i la resta de documentació l'ha de remetre Enagás Transporte, SAU al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme, abans de l'1 de desembre de 2014, i la disposició transitòria segona regula l'exercici transitori de funcions fins a l'assumpció per part d'Enagás Transporte, SAU de la plena administració de les instal·lacions, que es preveu abans de l'1 de desembre de 2014.

En conclusió, el Reial decret llei 13/2014, mitjançant els preceptes descrits, conté una regulació específica, que pretén donar resposta a la situació que es produeix com a conseqüència de l'extinció de la concessió «Castor» per la renúncia voluntària del seu titular (Escal UGS, SL), la qual porta causa directa d'uns fets excepcionals que analitzarem en l'apartat 4 del present fonament jurídic. Aquests fets determinen el contingut mateix de la norma que dictaminem, i això ens permet donar un tractament conjunt als articles 1,

3, 5 i 6 RDL 13/2014, pel que fa a l'aplicació del cànon de constitucionalitat del decret llei.

3. Quant a les al·legacions contingudes en les sol·licituds de dictamen, hem de dir, primerament, pel que fa a la del Govern, que posa èmfasi en el fet que el Reial decret llei 13/2014 és una disposició amb força de llei que podria incomplir els criteris de raonabilitat, de proporcionalitat i d'adequació que la doctrina del Tribunal Constitucional utilitza com a cànon de constitucionalitat. El Govern considera que l'única causa d'excepcionalitat que concorria era el perill que generava mantenir l'explotació del magatzem «Castor», però que aquesta circumstància va desaparèixer en acordar-se la suspensió de l'explotació. I, en darrer terme, es considera que el fet que la pròpia norma consolidi la suspensió de l'operació d'emmagatzematge porta implícita la manca d'urgència i d'extraordinària necessitat que requereix l'article 86.1 CE, a més del fet que la complexitat tècnica sorgida després de la renúncia de la concessionària «tampoc pot justificar l'aprovació del Reial decret llei, ja que l'extinció de la renúncia és una de les causes previstes d'extinció a l'art. 34.1.c LSH; i els efectes de l'extinció ja estaven previstos a l'art. 14 RD 855/2008».

Respecte a la sol·licitud dels diputats del Parlament, cal dir que, fonamentalment, basen la seva petició en la vulneració de l'article 86.1 CE per manca d'extraordinària i urgent necessitat, així com del «dret a la interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics i de seguretat jurídica (art. 9.3 CE)».

4. Ens correspon ara, en aquest apartat, aplicar el cànon de constitucionalitat del decret llei a la norma objecte de dictamen, és a dir, analitzar si es compleixen els requisits del pressupòsit habilitant.

En primer terme, hem de dir que el supòsit de fet que dona lloc al RDL 13/2014 porta causa dels diferents episodis de moviments sísmics produïts durant la tercera fase de la injecció de gas matalàs el mes de setembre de 2013, després de la implementació de dues fases prèvies, la primera entre el 14 i el 25 de juny de 2013 i la segona entre el 19 i el 23

d'agost, sense que en aquests casos es produís cap efecte sísmic. El mateix preàmbul del Decret llei expressa que «[d]urant la tercera fase d'injecció, el mes de setembre de 2013, la xarxa sismogràfica de monitorització de l'emmagatzematge va detectar una sèrie d'esdeveniments sísmics, amb una evolució caracteritzada per una primera fase amb un comportament de sismicitat induïda, on el cessament de les injeccions va anar seguit ràpidament d'un decreixement de l'activitat, i una segona fase de sismicitat disparada», i afegeix, de forma concloent, que «[a]quests esdeveniments es van sentir amb intensitat macrosísmica II i III a l'Escala macrosísmica europea EMS-98, i van generar una notable alarma social». Resulta evident, doncs, que aquests esdeveniments excepcionals constitueixen el supòsit de fet del RDL 13/2014.

La situació descrita va provocar una evident alarma ciutadana a diverses localitats de les comarques de l'Ebre, especialment les més properes a la zona costanera, i també a la província de Castelló, fet que va donar lloc a una immediata resposta de la ciutadania que, en forma de reiterades manifestacions, exigia la paralització de l'activitat de la infraestructura «Castor». Fruit d'aquesta pressió social, mitjançant la Resolució de data 26 de setembre de 2013, prorrogada per una de posterior de 18 de juny de 2014, la Direcció General de Política Energètica i Mines, del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme, va acordar la suspensió temporal de l'activitat d'emmagatzematge, amb l'objectiu de garantir la seguretat de les persones, els béns i el medi ambient. El Decret llei expressa, en aquest sentit, que «[l]emmagatzematge subterrani de gas natural «Castor», situat en el subsòl del mar a 21 km aproximadament de la costa, és una infraestructura singular en la qual concorren una sèrie de circumstàncies que requereixen d'una solució integral que, amb caràcter immediat i urgent, habiliti un marc normatiu que consolidi la primacia de l'interès general en relació amb la seguretat de les persones, els béns i el medi ambient a l'entorn de l'emmagatzematge» (apartat I del preàmbul, primer paràgraf).

En segon terme, com a conseqüència d'aquests fets, l'empresa titular de la concessió «Castor» (Escal UGS, SL) va comunicar formalment, per un escrit de data 18 de juliol de 2014, és a dir, tot just un mes després d'acordada la pròrroga de la suspensió temporal, la seva decisió d'exercir el dret a la renúncia de la concessió, conformement a l'article 14 RD 855/2008, cosa que produeix com efecte la seva extinció d'acord amb el que preveu l'article 34.1.c LSH, sempre, però, que, prèviament, aquesta extinció sigui autoritzada per resolució administrativa.

Doncs bé, de resultes de la relació d'esdeveniments exposada, l'article 1 RDL 13/2014 estableix, com hem exposat en el fonament jurídic segon, un règim jurídic específic, anomenat «hibernació», destinat a garantir la correcta gestió de la infraestructura, i que es caracteritza per les notes següents: a) és un instrument de caràcter transitori i temporal, de manera que en finalitzar aquest estadi l'Administració haurà de decidir el desmantellament de les instal·lacions o la seva integració en una nova concessió; b) l'objecte és assolir la gestió i l'administració més idònia, sobretot des del vessant tècnic, de les instal·lacions; c) és un règim previst específicament per a les instal·lacions de l'emmagatzematge subterrani, i, finalment, d) l'objectiu és garantir la primacia de la seguretat de les persones, dels béns i del medi ambient.

D'aquesta manera, el Decret llei pretén donar una solució normativa urgent i eficaç davant la situació que es genera per la renúncia del titular de la concessió «Castor», la qual cosa provoca que la norma atribueixi expressament, sense més dilació, la gestió i l'administració de les instal·lacions a un nou operador (Enagás, SA, a través de les seves empreses filials, Enagás GTS i Enagás Transporte, SAU), al qual se li encomana la gestió i l'administració de les instal·lacions, que ha de desenvolupar en dues fases ben diferenciades: la primera, conjuntament amb l'anterior concessionari (Escal UGS, SL), que s'inicia des de l'entrada en vigor del Decret llei i finalitza abans de l'1 de desembre de 2014, i la segona, ja en exclusiva, a partir de l'esmentada data i fins que el Consell de Ministres acordi el que calgui sobre la hibernació en funció dels resultats dels corresponents estudis tècnics i

l'evolució de la demanda de gas natural (art. 1.2 RDL 13/2014), estudis tècnics que, segons es desprèn del preàmbul del Decret llei, van ser demanats a l'Institut Geogràfic Nacional i a l'Institut Geològic i Miner d'Espanya, però que aconsellen la realització d'altres estudis addicionals que, sens perjudici de les aportacions de tècnics internacionals, permetin disposar d'arguments sòlids per prendre una decisió definitiva sobre el futur de la instal·lació.

En aquest sentit, no existeix cap mena de dubte sobre el caràcter transitori i específic d'aquest règim, que troba àmplia justificació en el propi preàmbul de la norma (apartat D). La fonamentació sobre la qual se sustenta la necessitat de la regulació de la hibernació de les instal·lacions permet, a més, afirmar que l'article 1 RDL 13/2014 no vulnera el principi d'interdicció de l'arbitrarietat (art. 9.3 CE), al·legat en la sol·licitud d'origen parlamentari, perquè s'ofereix una explicació racional dels objectius que es persegueixen i del contingut congruent de la norma.

Per altra banda, el règim previst a l'article 3, ja descrit en l'apartat segon d'aquest fonament jurídic, va estretament vinculat a la nova situació jurídica de «Castor» que preveu la norma i de la qual aquest precepte en regula la implementació operativa. En aquesta línia, cal dir que no compartim el criteri dels sol·licitants, especialment del Govern, quan afirma que «la complexa situació tècnica sorgida després de la renúncia de la concessionària tampoc pot justificar l'aprovació del Reial decret llei, ja que l'extinció per renúncia és una de les causes previstes d'extinció a l'article 34.1.c LSH; i els efectes de l'extinció ja estaven també previstos a l'article 14 del RD 855/2008».

Una lectura detallada del RD 855/2008 permet concloure que en aquesta disposició només es regulen els aspectes relacionats amb l'activitat que ha de desenvolupar el concessionari, com ara l'aprovació del pla d'explotació (art. 4), el règim d'autorització dels treballs i instal·lacions (art. 5), el règim econòmic aplicable (art. 6), les garanties i fiances (art. 8), la responsabilitat (art. 10) i d'altres obligacions en qualitat de titular de la concessió, però no es fa cap referència a situacions, tant de caràcter tècnic com de gestió, que es poden

produir després d'extingida la concessió, i molt menys quan aquestes vénen donades per causes sobrevingudes imprevisibles com les que es produeixen en aquest supòsit (la renúncia anticipada com a conseqüència de la suspensió de l'activitat arran dels moviments sísmics), llacuna aquesta que pretén cobrir el Decret llei objecte de dictamen amb la regulació prevista en els articles 1 i 3.

És cert, però, que l'article 14 RD 855/2008 regula l'extinció, però només a fi i efecte d'introduir algunes especificitats referides a l'abast de l'article 34.1.c LSH o a la compensació econòmica a percebre en cas de caducitat o d'extinció. La preservació de la seguretat de les persones i els béns i del medi ambient, al·legats en el preàmbul del Decret llei com a justificació de la necessitat urgent i extraordinària de la seva aprovació, s'assegura, justament, amb l'assignació a Enagás Transporte, SAU de les tasques d'administració i manteniment de les instal·lacions. En concret, l'apartat 2, quart paràgraf, d'aquest precepte, estableix que l'empresa «ha de garantir la seguretat de les instal·lacions per a les persones, els béns i el medi ambient i assegurar el compliment de les normes que siguin aplicables, en particular pel que fa a les obligacions fiscals, d'ordenació del territori i urbanisme, de protecció del medi ambient, de protecció dels recursos marins, i de seguretat per a persones i béns».

Directament vinculada amb l'efectivitat de l'assignació de l'administració de les instal·lacions es troba la imposició de l'obligació de pagament de la indemnització al concessionari renunciari prevista a l'article 4.2 RDL 13/2014, que és la condició per a la reversió de les instal·lacions a l'Estat com a conseqüència de l'extinció de la concessió, d'acord amb el que preveu l'article 14 RD 855/2008.

Pel que fa a l'article 5 RDL 13/2014, que regula els drets de cobrament amb càrrec al sistema gasístic, cal dir que l'objecte del precepte és reconèixer al nou gestor de la infraestructura (Enagás Transporte, SAU) un dret de cobrament per part del sistema gasístic, en imputar-li el pagament de l'import de la corresponent compensació econòmica prevista per l'article 4 del Decret llei en favor del concessionari Escal UGS, SL. En aquest sentit, tal com hem exposat al fonament

jurídic segon, l'exigència d'una norma amb rang de llei per efectuar-ne aquest reconeixement està condicionada per la imputació directa que s'efectua al règim de costos del sistema gasístic, ja que l'article 59.3, segon paràgraf, apartat f, del Reial decret llei 8/2014, de 4 de juliol, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència exigeix que l'atribució de qualsevol altre cost al sistema s'efectuï «expressament per una norma amb rang legal la finalitat del qual respongui exclusivament a la normativa del sistema gasista».

Per altra part, l'article 5 RDL 13/2014 està directament vinculat al règim aplicable a la nova societat que assumeix la gestió i l'administració de les instal·lacions, i que s'ha de fer càrrec del pagament de la compensació econòmica prevista en l'article 4 del Decret llei i que, com hem dit, fixa un termini molt breu per fer el pagament, circumstància aquesta que podria provocar en els comptes de la nova societat gestora un desfasament comptable i financer que, atès l'elevat import de la compensació reconegut, i si no fos per la immediata previsió que efectua la pròpia norma dictaminada, podria col·locar l'empresa en una situació econòmica compromesa. Per evitar aquesta situació extrema, l'article 5 RDL 13/2014 reconeix un dret de cobrament per part del sistema gasista, o, el que és el mateix, un dret de crèdit de l'empresa gestora davant el propi sistema gasista, que li permet ajustar en termes comptables i d'auditoria el seu estat financer, i d'aquí la urgent necessitat de preveure el reconeixement del dret de crèdit a la nova empresa gestora i administradora de la infraestructura. Per tant, el que es pretén és, en definitiva, garantir la viabilitat i la sostenibilitat financera de les instal·lacions en el marc del règim econòmic establert per la legislació vigent, evitant que durant un cert període es produeixin escenaris d'incertesa financera que posin en perill el propi sistema.

A més, la necessitat del reconeixement d'aquest dret de cobrament a favor d'Enagás Transporte SAU, a l'efecte d'evitar una situació financera difícil a l'empresa, es justifica per les funcions rellevants que aquesta exerceix dins el sistema gasista. En efecte, en virtut de l'article 67.1 LSH, en la redacció

donada pel Reial decret llei 13/2012, de 20 de març, s'autoritza de forma directa a Enagás la construcció i l'explotació de les instal·lacions que formen part de la xarxa troncal de transport de gas natural. Aquesta funció la desenvolupa des del 2012 Enagás Transporte, SAU, per la segregació de l'entitat matriu, d'acord amb el que preveu la disposició addicional trenta-unena LSH. Des d'aquest punt de vista, resulta justificat l'interès general que es dóna en la sostenibilitat financera que permeti el manteniment de les activitats d'una societat que gestiona infraestructures estratègiques d'energia. En aquest sentit cal recordar, finalment, que el Tribunal Constitucional ha afirmat en la STC 39/2013, de 14 de febrer, en vista de la darrera jurisprudència, que «este Tribunal ha reconocido recientemente la relevancia, desde la perspectiva del art. 86.1 CE, de la ordenación de los procesos que se desarrollan en el sector energético (SSTC 170/2012, de 4 de octubre, FJ 6; y 233/2012, de 13 de diciembre, FJ 2)» (FJ 8).

En conclusió, pel que fa al caràcter extraordinari de la necessitat, el Govern de l'Estat, davant d'una situació imprevista i conjuntural, adopta un conjunt de mesures encaminades a solucionar les mancances produïdes per la renúncia anticipada del titular de la concessió, a fi i efecte de garantir-ne una gestió i una administració idònia de les instal·lacions, i això per tal de preservar la seguretat de les persones i els béns, i l'impacte sobre el medi ambient. Aquestes mesures tenen uns efectes immediats, en el sentit que modifiquen la situació jurídica existent (STC 39/2013, de 14 de febrer, FJ 9) i són congruents amb la finalitat perseguida per la pròpia disposició (STC 1/2012, de 13 de gener, FJ 6).

Consegüentment, els articles 1, 3, 4, apartat 2, 5 i 6 del Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears, s'ajusten al cànon de constitucionalitat del decret llei de l'article 86.1 CE.

5. Finalment, ens correspon fer una anàlisi, encara que sigui succintament, d'altres al·legacions efectuades pels diputats del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, que no incideixen de forma directa en el

compliment del cànon de constitucionalitat sobre la llei singular ni en el corresponent al decret llei.

En primer terme, amb relació al possible incompliment dels articles 81 i 82 del Tractat de funcionament de la Unió Europea i a la vulneració de la normativa estatal sobre competència (Llei 15/2007, de 3 de juliol), en entendre que la indemnització suposa una ajuda pública al concessionari, només cal dir, en primer lloc, que ni el dret europeu ni la legislació ordinària constitueixen paràmetre idoni de constitucionalitat i d'estatutarietat a l'efecte de l'exercici de la nostra funció consultiva (art. 76.1 EAC), com ja hem afirmat, en relació amb el dret europeu, en el DCGE 3/2011, de 24 de març (FJ 2). I, en segon lloc, que no ens trobem davant d'un ajut o d'una subvenció a fons perdut, en el sentit en què ho defineix la doctrina administrativa i es regula a l'article 2 de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, sinó davant d'una compensació econòmica prevista per a determinades circumstàncies per la LSH i pel propi títol administratiu habilitant, i, per consegüent, no participa de les notes distintives pròpies de la tècnica subvencional. En conseqüència, aquesta al·legació resulta irrellevant a efectes del nostre pronunciament consultiu.

En segon terme, els sol·licitants consideren que l'article 5 del Reial decret llei 13/2014 vulnera els drets dels consumidors i usuaris previstos als articles 51 CE i 28 EAC, concretament dels usuaris del sistema gasista a Catalunya. En aquest sentit, ja ha estat extensament exposat en aquest Dictamen que l'article 5 està condicionat per la pròpia lògica de funcionament del sistema gasista establerta pel Reial decret llei 8/2014, i que aquest règim ha estat consolidat amb la recent Llei 18/2014, de 15 d'octubre. A més a més, la repercussió als consumidors i usuaris dels nous costos derivats del supòsit de fet que preveu el Reial decret llei s'insereix en l'àmbit de la regulació del règim econòmic del subsector energètic gasista, essent aquest règim anàleg al del sector elèctric, àmpliament tractat en el nostre Dictamen 7/2014, de 27 de febrer, sobre la llei del sector elèctric (FJ 2.4), al qual ens remetem en favor de la brevetat. En qualsevol cas, ja ens hem pronunciat en el fonament jurídic segon, sobre l'afectació que suposa, per als hipotètics drets dels consumidors i usuaris, la vulneració del

recurs a la llei singular del dret fonamental reconegut a l'article 24.1 CE, i a aquest ens remetem.

En tercer terme, els sol·licitants entenen que de l'article 5 es deriva la imposició obligatòria d'un gravamen a qui no té culpa en la causa que va motivar la indemnització i, en conseqüència, vulnera el principi de progressivitat establert en l'article 31 CE. Respecte d'això només hem de dir que, en el present cas, no ens trobem davant d'una figura de naturalesa tributària i, per tant, no és aplicable el principi de progressivitat al qual es fa menció, ja que aquest principi constitucional, juntament amb els principis d'igualtat i de no confiscació, només són predicables del sistema tributari.

I, a l'últim, pel que fa a la possible vulneració de l'article 25 CE, en entendre que ens trobem davant d'una sanció encoberta, hem de dir que la compensació econòmica establerta per l'article 4 RDL 13/2014 no té naturalesa sancionadora, en no ser conseqüència de cap infracció administrativa establerta per l'ordenament jurídic ni haver estat resultat de cap procediment administratiu sancionador.

6. Finalment, hem de concloure que, per les mateixes raons referides als articles 1, 3, 5 i 6, la disposició addicional primera i les disposicions transitòries primera i segona no vulneren l'article 86.1 CE.

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

CONCLUSIONS

Primera. Els articles 2 i 4, apartats 1 i 3, del Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears, excedeixen els límits constitucionals de la llei singular i, per tant, vulneren el dret a la tutela judicial efectiva previst a l'article 24.1 CE.

Adoptada per unanimitat.

Segona. Els articles 1; 3; 4, apartat 2; 5, i 6 del Reial decret llei 13/2014, de 3 d'octubre, pel qual s'adopten mesures urgents en relació amb el sistema gasista i la titularitat de centrals nuclears, no són contraris a l'article 86.1 CE.

Adoptada per majoria.

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

Dictamen 26/2014, de 18 de desembre,
sobre la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació
de mesures urgents per al creixement, la
competitivitat i l'eficiència

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

DICTAMEN

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat i per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, sobre la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència (BOE núm. 252, de 17 d'octubre de 2014).

ANTECEDENTS

1. El dia 19 de novembre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, de 18 de novembre (Reg. núm. 4441), pel qual, en compliment del que preveuen els articles

Ponents: Joan Egea Fernández/Pere Jover Presa/Àlex Bas Vilafranca

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 18 de novembre de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre la conformitat amb la Constitució espanyola i l'Estatut d'autonomia de Catalunya dels articles 4, 5, 6, 7.2, 59.3, 63.3, 64.3, 71, 72, 73, 92.3 i .4, 98.5, 101, 102, 114 (apts. sis, set, dotze, disset i divuit), 116.dos, 117.dos i 124, i de les disposicions addicional vint-i-quatrena i finals primera i segona (apts. 1, 3, 4, 6 i 7) de la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 20 de novembre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. A continuació, d'acord amb l'article 32 del Reglament d'organització i funcionament del Consell, es va considerar convenient designar una ponència conjunta per a l'elaboració del Dictamen. Es van designar coponents del Dictamen sobre la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència, el president senyor Joan Egea Fernández, el conseller secretari senyor Àlex Bas i Vilafranca, atès que el conseller senyor Jaume Vernet Llobet estava absent per malaltia, i el vicepresident senyor Pere Jover Presa.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. El dia 2 de desembre de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la

presidenta del Parlament de Catalunya (Reg. núm. 4476) en què es comunicava al Consell l'acord de la Mesa del Parlament, del mateix dia 2 de desembre, en el qual, segons el que preveuen els articles 16.2.a i 23.f de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la sol·licitud de dictamen presentada el 28 de novembre de 2014 per més d'una desena part dels diputats, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, sobre la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència, pel que fa al contingut dels preceptes següents: articles 4, 5, 6, 7.2, 59, 63.3, 64.3, 71, 72, 73, 92.3 i .4, 98.5, 101, 102, 114 (apts. sis, set, dotze, disset i divuit), 116.2, 117.2 i 124, i les disposicions addicionals dinovena a vint-i-quatrena i finals primera i segona.

Els sol·licitants demanen d'aquest Consell el dictamen, atès el seu caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat per part del Parlament de Catalunya.

El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 4 de desembre de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud de dictamen, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent.

5. En la mateixa sessió, segons el que estableixen els articles 19.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i 31 del Reglament d'organització i funcionament del Consell, i vist que ambdues sol·licituds tenen objectes substancialment connexos que justifiquen la unitat de tramitació i decisió, ja que recauen sobre la mateixa norma legal i coincideixen en gran part de les disposicions qüestionades, es va acordar obrir el tràmit d'audiència perquè els sol·licitants formulessin les al·legacions que consideressin oportunes sobre la possibilitat d'acumulació, per part del Consell, dels dos procediments de dictamen.

Així mateix, en aplicació de l'article 25, apartats 4 i 5, de la seva Llei reguladora, el Consell va acordar adreçar-se als sol·licitants, al Parlament, a tots els grups parlamentaris i

també al Govern, a fi de sol·licitar-los la informació i la documentació complementàries de què disposessin sobre la norma sotmesa a dictamen.

6. En data 4 de desembre de 2014 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. núm. 4484) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat, que adjuntava, entre d'altres, els documents següents:

- Informe jurídic preliminar en relació amb l'Avantprojecte de llei d'ocupació de Catalunya i del Servei d'Ocupació de Catalunya, elaborat per la Secretaria d'Ocupació i Relacions Laborals del Departament d'Empresa i Ocupació, de 5 de juny de 2014

- Informe jurídic final en relació amb l'Avantprojecte de llei d'ordenació del sistema d'ocupació i del Servei d'Ocupació de Catalunya, elaborat per la Secretaria d'Ocupació i Relacions Laborals del Departament d'Empresa i Ocupació, d'1 de setembre de 2014

- Informe núm. 89/14, en relació amb l'impost sobre els dipòsits en entitats de crèdit (IDEC) i possibles arguments d'inconstitucionalitat contra l'article 124 del Reial decret llei 8/2014, de 4 de juliol, elaborat per la Direcció General de Tributs i Joc del Departament d'Economia i Coneixement, de 14 de novembre de 2014

- Anàlisi competencial de la Llei 18/2014, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència, en matèria d'energia i mines, elaborat per la Direcció General d'Energia, Mines i Seguretat Industrial del Departament d'Empresa i Ocupació, de 27 de novembre de 2014

7. En la sessió del dia 11 de desembre de 2014, un cop transcorregut el termini per dur a terme el tràmit d'audiència, el Consell va acordar acumular la sol·licitud de dictamen presentada per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, a la sol·licitud presentada pel Govern de la Generalitat, i que el president senyor Joan Egea, el vicepresident senyor Pere Jover i el conseller secretari

senyor Àlex Bas, coponents per a la primera sol·licitud, assumissin també la ponència de la segona, amb els terminis d'elaboració del dictamen i el calendari de debats previstos inicialment per al dictamen de la primera sol·licitud.

8. 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 18 de desembre de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

1. Com s'ha indicat en els antecedents, se sol·licita d'aquest Consell el seu parer consultiu sobre la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència (en endavant, Llei 18/2014). Examinades en conjunt les dues sol·licituds, se'ns demana que ens pronunciem respecte dels articles 4, 5, 6, 7.2, 59, 63.3, 64.3, 71, 72, 73, 92.3 i .4, 98.5, 101, 102, 114 (apts. sis, set, dotze, disset i divuit), 116.dos, 117.dos i 124, de les disposicions addicionals dinovena a vint-i-quatrena i de les disposicions finals primera i segona.

2. Per tal d'emmarcar convenientment el tema a tractar, exposarem ara de manera breu el contingut general de la Llei 18/2014, obviant de moment l'explicació dels preceptes sol·licitats, el seu context normatiu i les al·legacions del Govern i dels diputats pel que fa als seus dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat, que s'exposaran posteriorment, en tractar l'adequació al marc constitucional i estatutari de cadascuna d'aquestes disposicions.

La Llei 18/2014 va ser aprovada pel ple del Senat el dia 1 d'octubre de 2014, sense introduir variacions en el text tramès pel Congrés dels Diputats (BOCG, Senat, núm. 411, de 6 d'octubre de 2014), que reproduïa, gairebé sense modificacions

de contingut, el Reial decret llei 8/2014, de 4 de juliol, del mateix títol (RDL 8/2014).

La Llei objecte de dictamen es compon de 124 articles —estructurats en cinc títols—, vint-i-set disposicions addicionals, dotze de transitòries, una de derogatòria i cinc de finals, i dotze annexos. El títol I (art. 1 a 15) conté mesures d'impuls de l'activitat econòmica, entre les quals es troben les de finançament de l'activitat econòmica (cap. I, art. 1 a 3), les relatives al comerç detallista i la unitat de mercat (cap. II, art. 4 a 8) i les referents als límits a les taxes d'intercanvi en operacions de pagament amb targeta (cap. III, art. 9 a 15). El títol II (art. 16 a 56) s'intitula «Infraestructures i transport» i tracta de l'aviació civil (cap. I, art. 16 a 55) i la millora de la competitivitat en el sector portuari i l'increment de la inversió privada en infraestructures portuàries (cap. II, art. 56). El títol III (art. 57 a 86) estableix mesures urgents en l'àmbit energètic, en els àmbits següents: gasos líquids del petroli (cap. I, art. 57 i 58), sostenibilitat econòmica del sistema de gas natural (cap. II, art. 59 a 66), altres mesures en l'àmbit del sector d'hidrocarburs i mines (cap. III, art. 67 i 68) i mesures en matèria d'eficiència energètica (cap. IV, art. 69 a 86). El títol IV (art. 87 a 121) està dedicat a les mesures de foment de l'ocupabilitat i l'ocupació, entre les quals hi ha la implantació del Sistema Nacional de Garantia Juvenil (cap. I, art. 87 a 113), mesures en matèria de polítiques actives d'ocupació (cap. II, art. 114 i 115), modificacions en matèria d'empreses de treball temporal i agències de col·locació (cap. III, art. 116 a 119) i altres mesures en l'àmbit de l'economia social i de l'autoocupació (cap. IV, art. 120 i 121). Finalment, el títol V (art. 122 a 124), que porta per rúbrica «Mesures fiscals», reforma diverses lleis tributàries.

Segons el seu preàmbul, aquesta Llei avança algunes mesures de la reforma fiscal i «té tres eixos fonamentals: el primer, fomentar la competitivitat i el funcionament eficient dels mercats; el segon, millorar l'accés al finançament, i, el tercer, fomentar l'ocupabilitat i l'ocupació», amb l'objectiu d'afavorir la recuperació econòmica.

3. Per tal de donar resposta als dubtes plantejats per les sol·licituds, en els fonaments jurídics següents estudiarem, per separat, el marc constitucional i estatutari en els diversos àmbits materials de la Llei 18/2014 que es troben afectats i la seva aplicació als preceptes sol·licitats: en el fonament jurídic segon, comerç detallista (art. 4 a 7.2); en el fonament jurídic tercer, energia i mines (art. 59, 63.3, 64.3 i 71 a 73); en el fonament jurídic quart, treball i polítiques d'ocupació (art. 92.3 i .4, 98.5, 101, 102, 114 —apts. sis, set, dotze, disset i divuit—, 116.dos i 117.dos); en el fonament jurídic cinquè, l'impost sobre els dipòsits en les entitats de crèdit (art. 124) i, en el fonament jurídic sisè, el Registre Civil (les disposicions addicionals dinovena a vint-i-quatrena). Les disposicions finals primera i segona, que afecten diverses matèries, s'estudiaran allà on correspongui en cada cas.

Segon. Examen dels preceptes sol·licitats de la Llei 18/2014, relatiu al comerç detallista

1. Tal com acabem d'indicar en el fonament jurídic anterior, iniciarem l'examen dels preceptes qüestionats abordant l'anàlisi dels que s'integren en el capítol II, «Comerç detallista i unitat de mercat», del títol I, referit a les «Mesures d'impuls de l'activitat econòmica».

D'acord amb les sol·licituds rebudes, cal que ens pronunciem sobre els articles 4, 5, 6 i 7.dos de la Llei esmentada. Per fer-ho, descriurem sintèticament el seu contingut i, seguidament, farem una breu referència al context normatiu en el qual s'insereixen.

Els articles 4, 5 i 7.dos regulen les zones de gran afluència turística (en endavant, ZGAT) previstes en la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'horaris comercials (LHC). Per la seva banda, l'article 6 es refereix als mecanismes d'intervenció administrativa sobre l'obertura, el trasllat o l'ampliació d'establiments comercials, i modifica l'article 6 de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'ordenació del comerç detallista (LOCD).

En concret, l'article 4, fent remissió a l'annex I de la mateixa Llei i als municipis que s'hi relacionen (un total de 10, cap dels quals es troba ubicat a Catalunya), estableix que aquests són aptes per ser declarats, totalment o parcialment, zona de gran aflluència turística per les comunitats autònomes, de manera que si en el termini de sis mesos des de l'aprovació del Reial decret llei 8/2014 no s'hi ha declarat cap ZGAT s'entén com a tal tot el terme municipal i els comerciants disposen de plena llibertat per obrir els establiments durant tot l'any.

L'article 5 preveu aquesta mateixa conseqüència per al cas dels municipis que reuneixen les previsions establertes per la disposició addicional onzena del Reial decret llei 20/2012 (d'acord amb el seu annex són un total de 14, comptant el municipi de Barcelona) i sobre els quals, en el termini de dos mesos des de l'entrada en vigor del Reial decret llei 8/2014, les comunitats autònomes no hagin declarat almenys una ZGAT.

L'article 6 modifica l'article 6 LOCD, establint, en allò que és més rellevant als efectes del present Dictamen, que l'obertura, trasllat o ampliació dels establiments comercials poden quedar sotmesos a una única autorització, concedida per temps indefinit, quan les infraestructures necessàries per a l'exercici de l'activitat siguin susceptibles de generar danys al medi ambient, a l'entorn urbà i al patrimoni historicoartístic i aquestes conseqüències no es puguin salvaguardar a través d'una declaració responsable o una comunicació prèvia. Així mateix, es redueix a tres mesos el termini per a la resolució dels procediments d'atorgament de la dita autorització única, transcorreguts els quals s'ha d'entendre estimada per silenci administratiu.

A l'últim, l'article 7, apartat dos, modifica l'apartat 5 de l'article 5 LHC, preveient una disminució del nombre d'habitants (de 200.000 a 100.000) i de pernoctacions (d'1.000.000 a 600.000) que es considera que impliquen la declaració en aquell municipi d'almenys una ZGAT i establint les fonts d'on cal extreure les dades anteriors. En el cas que en el termini de sis mesos des de la publicació d'aquestes

dades no s'hagi declarat cap ZGAT, s'ha d'entendre com a tal tot el terme municipal durant tot l'any.

Per connexió amb els articles anteriors, també és objecte de sol·licitud la disposició final primera de la Llei 18/2014, en la mesura que el contingut dels preceptes sotmesos a dictamen excedeix l'àmbit dels títols competencials que s'hi invoquen i, en concret, per la matèria que ens ocupa, l'article 149.1.13 CE, pel que fa als articles 4, 5, 6 (en relació amb els apartats 1 a 3 de l'article 6 LOCD), i 7.dos (apts. 1 i 3 disp. final primera) i el mateix títol competencial, al qual s'afegeix l'article 149.1.18 CE, pel que fa als apartats 4 i 5 de l'article 6 LOCD (apt. 2 disp. final primera).

Respecte al context normatiu en el qual s'insereixen els preceptes qüestionats, cal recordar, en primer lloc, que formen part de les «Mesures d'impuls de l'activitat econòmica» (títol I) i, en concret, s'ubiquen en el capítol II dedicat al «Comerç detallista i unitat de mercat».

D'una banda, pel que fa als horaris comercials i, més específicament, a les zones de gran afluència turística, els articles 4, 5 i 7 de la Llei objecte de dictamen formen part, en paraules del seu preàmbul, d'una sèrie de mesures de caràcter liberalitzador en la distribució comercial aprofundint «en la liberalització d'horaris, operada pel Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat» (apt. III, par. desè) i «porten causa i persegueixen l'objectiu de millorar l'ocupació i les vendes, augmentar la capacitat productiva del país, fomentar la inversió empresarial per mantenir l'obertura dels establiments i dinamitzar el consum privat i el volum de negoci del sector» (apt. III, par. dissetè).

En aquest sentit, la Llei estatal 1/2004, de 21 de desembre, d'horaris comercials, va ser modificada pel Reial decret llei 20/2012, que, pel que ara interessa, va regular, amb caràcter bàsic les ZGAT i les circumstàncies en què aquestes podien ser declarades per les comunitats autònomes a instància dels ajuntaments. Sobre l'esmentada previsió, juntament amb altres del mateix Reial decret llei, es va pronunciar aquest Consell en el DCGE 11/2012, de 22 d'agost i, amb posterioritat, el Govern de la Generalitat va interposar el Recurs d'inconstitucionalitat

núm. 1983-2013, que va ser admès a tràmit pel Tribunal Constitucional i que en l'actualitat està pendent de resolució. Finalment, el Reial decret llei 8/2014 va donar una nova redacció a aquests preceptes, que ha adoptat, sense variacions, la Llei 18/2014.

Quant a la normativa catalana, la regulació originària dels horaris comercials continguda en la Llei 8/2004, de 23 de desembre, va ser modificada pel Decret llei 4/2012, de 30 d'octubre, el qual va ser validat i es va acordar tramitar-lo com a projecte de llei pel procediment d'urgència, tot i que aquest tràmit va caducar per dissolució del Parlament. Sobre l'esmentada norma el president del Govern de l'Estat va presentar el Recurs d'inconstitucionalitat núm. 630-2013, que està també pendent de resolució. Finalment, el Decret llei va ser derogat per la Llei 3/2014, de 19 de febrer, d'horaris comercials i de mesures per a determinades activitats de promoció. Aquesta Llei no ha estat tampoc immune a la conflictivitat constitucional i, recentment, el president del Govern de l'Estat ha presentat el Recurs d'inconstitucionalitat núm. 7067-2014, contra alguns dels seus articles, entre els quals, pel que ara interessa, els apartats 2 i 3 de l'article 3, relatius a la determinació dels municipis turístics, per entendre que els criteris que s'hi estableixen no s'adeqüen a la normativa estatal sobre ZGAT. El Recurs ha estat admès a tràmit pel Tribunal Constitucional, amb l'efecte suspensiu dels preceptes objecte de recurs previst a l'article 161.2 CE (BOE núm. 293, de 4 de desembre de 2014).

D'altra banda, en relació amb la instal·lació d'establiments comercials, la modificació duta a terme per l'article 6 de la Llei dictaminada, segons la dicció del mateix preàmbul, té com a objectiu l'adequació de l'article 6 LOCD a la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat (LGUM) a més d'«aprofundir en el procés de simplificació i racionalització dels procediments d'autorització seguits en l'àmbit del comerç detallista» (apt. III, par. segon del preàmbul).

La Llei 20/2013 esmentada se situa en un context normatiu procliu a la llibertat d'establiment i de prestació de serveis constituït per la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu

i del Consell, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior (DSMI) i incorporada a l'ordenament estatal per la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici. En l'àmbit concret de l'ordenació del comerç detallista l'adaptació a la normativa comunitària es va dur a terme per la Llei 1/2010, d'1 de març que, pel que interessa als efectes del Dictamen, va donar nova redacció al precepte que ens ocupa. Posteriorment, aquest va ser modificat pel Reial decret llei 8/2014, que, en tramitar-se com a projecte de llei, ha adoptat la redacció actual continguda en la Llei 18/2014 objecte de dictamen.

Així mateix, la Llei 20/2013, de la qual, com hem dit, porta causa la redacció actual del precepte, fou objecte del Dictamen del Consell núm. 5/2014, de 14 de febrer, i ha estat objecte del Recurs d'inconstitucionalitat núm. 1411-2014 interposat pel Govern de la Generalitat, que, una vegada admès a tràmit, està pendent de resolució.

Pel que fa a l'àmbit de Catalunya, podem esmentar una sèrie d'antecedents previs a la norma comunitària constituïts per la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials i els decrets 378/2006, de 10 d'octubre, per la qual es desplega, i 379/2006, de 10 d'octubre, pel qual s'aprova el Pla territorial sectorial d'equipaments comercials, que van ser objecte de la STJUE de 24 de març de 2011. Tot i això, cal dir que la transposició de la Directiva es va efectuar prèviament a la regulació estatal mitjançant el Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials, que va ser validat, i modificat parcialment, per la Llei 9/2011, de 29 de desembre, de promoció de l'activitat econòmica, i que foren objecte del Recurs d'inconstitucionalitat núm. 5491-2012 que va donar lloc a la STC 193/2013, de 21 de novembre, a la qual ens referirem més endavant.

2. Una vegada descrit el contingut i el context normatiu en què se situen els preceptes sol·licitats, hem de fer avinent que els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat expressats pel Govern de la Generalitat són de caràcter competencial, ja que es fonamenten en la possible vulneració de les competències

de la Generalitat en matèria de comerç interior (art. 121 EAC), i de planificació, ordenació i promoció de l'activitat econòmica (art. 152 EAC). D'altra banda, s'al·lega també la infracció del títol competencial previst a l'article 159 EAC, relatiu a la determinació de les normes de procediment administratiu que derivin de les particularitats del dret substantiu a Catalunya, infracció que, en aquest cas, la sol·licitud vincula només a l'apartat 5 de l'article 6 de la Llei 18/2014.

En el mateix sentit de la vulneració competencial s'expressa l'escrit de petició de dictamen dels diputats sol·licitants, en el qual se sosté que la determinació de les ZGAT per part de l'Estat vulnera les competències de la Generalitat en matèria de comerç de l'article 121 EAC, contravenint, fins i tot, la mateixa jurisprudència constitucional, amb citació de la STC 88/2010, de 15 de novembre.

3. Exposat el contingut dels preceptes sol·licitats i els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat invocats pel Govern i pels diputats del Parlament, cal que enquadrem els preceptes en el corresponent títol competencial, per tal de procedir al seu examen.

En la disposició final primera de la Llei 18/2014, l'Estat invoca, com a títol competencial que l'habilita per dictar els articles 4, 5, 6 i 7, el corresponent a les «bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica» (art. 149.1.13 CE). A més, segons la mateixa disposició final, la nova redacció que es dóna als apartats 4 i 5 de l'article 6 LOCD es dicta també a l'empara del que disposa l'article 149.1.18 CE, que atribueix a l'Estat la competència exclusiva sobre «procediment administratiu comú». Per contra, les dues peticions de dictamen sostenen que no troben empara en els esmentats títols competencials, la qual cosa implica, com acabem de veure, que considerin vulnerat l'article 121 EAC, al qual, el Govern afegeix els articles 152 i 159 EAC.

D'acord amb una consolidada jurisprudència constitucional, és indubtable que el règim dels horaris comercials pertany a la matèria «comerç interior» (per totes, STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 2), que correspon a les comunitats autònomes que l'hagin assumida en el seu Estatut. A partir d'aquí, cal tenir

present que, com ja vàrem assenyalar en el nostre DCGE 11/2012, de 22 d'agost (FJ 4), el comerç interior és una matèria sobre la qual pot incidir la legislació bàsica que pugui dictar l'Estat a l'empara de l'article 149.1.13 CE, atès que les mesures de foment de l'activitat econòmica establertes mitjançant la llibertat en la fixació dels horaris comercials «justifiquen plenament el exercici por los órganos estatales de su competencia de dirección u ordenación general de la economía» (STC 284/1993, de 30 de setembre, FJ 4.B).

El mateix s'ha de dir de la regulació que la Llei dictaminada fa del règim d'obertura, de trasllat i d'ampliació dels establiments comercials, en tant que es tracta d'una submatèria que de forma natural s'integra en la matèria «comerç», l'àmbit de la qual, com veurem més endavant, s'identifica amb força precisió a la lletra *d* de l'article 121.1 EAC.

4. Un cop ha quedat determinat l'enquadrament competencial dels preceptes objecte de la sol·licitud que s'integren en el capítol II del títol I de la Llei 18/2014 cal ara, per tal de poder emetre el nostre parer sobre la seva adequació a la Constitució i a l'Estatut, exposar de forma resumida el règim competencial d'aquestes matèries.

A) Pel que fa a la regulació dels horaris comercials, atès, com hem dit, que els articles 4, 5 i 7 constitueixen —en paraules del preàmbul de la Llei dictaminada— un aprofundiment «en la liberalització d'horaris, operada pel Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol», que consisteix en diverses modificacions destinades a garantir la consideració i motivació efectives de les circumstàncies que s'ha de tenir en compte per a la determinació de les ZGAT, ens haurem de remetre, necessàriament, al nostre DCGE 11/2012 citat, on ens vàrem pronunciar, precisament, sobre la determinació dels horaris per a les ZGAT. Igualment, haurem de tenir present el DCGE 20/2013, de 19 de desembre, relatiu també al règim d'horaris comercials per bé que, en aquest cas, es tractava de determinar l'adequació d'una Proposició de llei catalana a les bases estatals.

Dèiem en el DCGE 11/2012 que l'Estatut vigent incorpora una competència sobre «comerç i fires» que inclou «la regulació dels horaris comercials, respectant en l'exercici d'aquesta competència el principi constitucional d'unitat de mercat» (art. 121.1.c EAC). Recordàvem també que la Generalitat havia aprovat diverses normes reguladores dels horaris comercials, a les quals ara hem d'afegir la Llei 3/2014, del 19 de febrer, d'horaris comercials i de mesures per determinades activitats de promoció, que deroga la normativa anterior. Aquesta Llei regula, a l'article 3, els criteris i el procediment per a la determinació d'un municipi com a zona turística, precepte aquest que, en els apartats 2 i 3, com hem avançat, ha estat recentment objecte de recurs d'inconstitucionalitat per part de l'Estat, perquè entén que els esmentats criteris no compleixen els mínims que reconeix la normativa bàsica sobre ZGAT.

El comerç interior és una matèria de competència autonòmica i l'Estat, com hem dit, tan sols hi pot interferir a través de la competència sobre les bases d'una matèria distinta de caràcter transversal. És per això que en aquell Dictamen vàrem destacar que el mateix article 121 EAC expressa el caràcter compartit de la competència, en el sentit que la regulació de la Generalitat està condicionada pel principi d'unitat de mercat que, com és sabut, en l'ordre competencial es canalitza a través del títol estatal que preveu l'article 149.1.13 CE. Això vol dir que, com ha reconegut el Tribunal Constitucional, la competència autonòmica sobre comerç interior no exclou la de l'Estat per establir les bases i la coordinació d'aquest subsector a l'empara de l'esmentat article 149.1.13 CE (per totes, STC 26/2012, d'1 de març, FJ 6).

Així, l'alt tribunal ha afirmat que la fixació de les bases de la regulació dels horaris comercials constitueix un aspecte particularment rellevant en l'ordenació de l'activitat comercial detallista, que és un sector de l'economia nacional respecte del qual l'Estat, amb fonament en l'article 149.1.13 CE, pot establir mesures bàsiques si així ho requereix l'adequada ordenació de l'activitat econòmica (STC 88/2010, de 15 de novembre, FJ 5). Ha concretat, també, que aquestes mesures poden combinar un règim que admeti la limitació d'horaris amb un altre que, com és el cas de les anomenades ZGAT,

sigui de plena llibertat horària. Aquest darrer, en constituir una «excepción al régimen general en materia de horarios comerciales, precisa de una decisión unitaria y homogénea para el conjunto del Estado, aunque la misma se haya formulado con carácter abierto, de forma que su plasmación concreta precisa de las decisiones que al efecto adopte la Comunidad Autónoma en cuanto titular de las competencias sobre comercio interior» (ibídem).

L'esmentada jurisprudència ha considerat, a més, que els casos en què l'Estat fixa un règim de plena llibertat horària constitueixen una desregulació legal i que «es obvio que dicho precepto [*el que establece la dita llibertat*] no requiere ulteriores desarrollos legislativos» (STC 225/1993, FJ 4; 284/1993, FJ 4, i 140/2011, de 14 de setembre, FJ 4), la qual cosa no vol dir —afegeix— que per aquesta raó es produeixi un buidament de la competència autonòmica. Això, traslladat al règim de les zones de gran afluència turística, significa que la base estatal no pot esgotar tota la normació ni monopolitzar tota actuació pública, sinó que s'ha de limitar a establir la llibertat horària en les dites zones restant a la determinació autonòmica la decisió sobre l'abast geogràfic i temporal (STC 88/2010 FJ 5, que reitera, entre d'altres, la STC 140/2011, de 14 de setembre, FJ 3). Dit en altres paraules, els criteris o els límits mínims han de respectar les competències autonòmiques en el sentit que no poden ser «por su carácter de común denominador normativo, tan minuciosas o exhaustivas que no dejen espacio alguno a la competencias autonómicas en esta materia» (STC 26/2012, d'1 de març, FJ 7, citant la STC 88/2010, FJ 5, *in fine*).

En aquest sentit, el Consell, fent-se ressò de la jurisprudència constitucional sobre el risc que per aquesta via es produeixi un buidament de la competència autonòmica, ha insistit en la necessitat que l'article 149.1.13 CE s'interpreti restrictivament per tal d'evitar-ne la *vis* expansiva (per tots, DCGE 18/2013, de 21 de novembre, FJ 2.3). Això significa, recordem-ho novament, que la validesa de la intervenció de l'Estat en àmbits de competència exclusiva de les comunitats autònomes *ex* article 149.1.13 CE està subjecta almenys a dos requisits: un, «que es tracti d'una mesura objectivament de

caràcter econòmic» i no només per la seva finalitat, i l'altre, «que l'esmentada mesura tingui rellevància per a l'economia general» o, el que és el mateix, sigui transcendent per a la protecció dels interessos econòmics generals (STC 225/1993, FJ 4). Aquests interessos, a més, han de requerir una actuació unitària en el conjunt de l'Estat (STC 225/1993, FJ 3.d, i STC 143/2012, de 2 de juliol, FJ 3).

Però el Tribunal Constitucional ha afirmat també (per totes, la més recent STC 141/2014, d'11 de setembre, FJ 5.C) que la incidència de l'article 149.1.13 CE comprèn tant les línies d'actuació tendents a assolir els objectius de política econòmica global com sectorial —en el present cas seria el del comerç— fixats per la Constitució, així com l'adopció de les mesures necessàries per garantir-ne la realització. D'aquí no es pot concloure, tanmateix, que el referit títol estatal pugui abastar qualsevulla acció pel sol fet de tenir incidència econòmica, sinó que s'ha de tractar d'una incidència directa y significativa sobre la actividad económica general [...] pues, de no ser así, “se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico” (STC 124/2003, FJ 3, i 141/2014, FJ 5.D, entre moltes d'altres). És a dir, l'Estat no pot dictar sempre i amb independència de la finalitat les bases sobre horaris comercials que decideixi, ja que per això caldria que tingués competència, almenys, sobre comerç, i és clar que no la té.

B) En allò que es refereix, específicament, al règim d'obertura, trasllat i ampliació dels establiments comercials que, com hem vist, s'integra també en la matèria «comerç», hem de dir que s'identifica amb la previsió que es conté a l'article 121.1.d EAC i que atribueix a la competència exclusiva de la Generalitat «la regulació dels requisits i del règim d'instal·lació, ampliació i canvi d'activitat dels establiments». Això significa que li correspon la potestat legislativa, reglamentària i executiva (art. 110 EAC) per poder fixar en aquells àmbits materials polítiques pròpies. Aquestes polítiques poden comprendre la determinació del règim d'intervenció administrativa en la materialització de l'ús comercial que

consideri més adient, així com els criteris de valoració per a l'atorgament de les llicències comercials.

Tot això, no cal dir-ho, en el marc del règim legal d'accés a les activitats de serveis derivat de la Directiva 2006/123/CE i, en l'ordre constitucional, respectant les bases estatals que, en l'àmbit de l'ordenació general de l'economia, pot establir l'Estat a l'empara de l'article 149.1.13 CE, segons ja ha quedat exposat. En aquest punt, convé retenir, a més, que és doctrina constitucional consolidada que la competència de l'Estat sobre bases i planificació de l'economia «no resulta desplazada ni eliminada por la normativa europea» (per totes, STC 193/2013, de 21 de novembre, FJ 2).

De forma resumida, recordarem, només, que el Tribunal Constitucional, a partir del títol «ordenació general de la economia», ha reconegut la competència estatal per dictar normes bàsiques en l'àmbit del règim d'instal·lació dels establiments comercials. Es tracta d'una competència que, volem insistir-hi novament, ha de quedar circumscrita a aquelles facetes de l'activitat comercial que poguessin tenir incidència en l'activitat econòmica general, la qual cosa permet a l'Estat regular els principis o les regles bàsiques de la llicència comercial vinculats a aspectes econòmics (STC 124/2003, de 9 de juny, FJ 3).

El Tribunal Constitucional, a la STC 193/2013, de 21 de novembre, FJ 4, ha tingut ocasió de pronunciar-se expressament sobre el caràcter materialment bàsic de la regulació de la instal·lació dels establiments comercials, a propòsit de l'article 6 LOCD, que és el que aquí es qüestiona, però en la redacció que li va donar la Llei 1/2010, d'1 de març, que, pel que ara interessa, vinculava la possibilitat de sotmetre-la a autorització quan, d'una manera clara i inequívoca, hi concorreguessin raons imperioses d'interès general; després l'apartat 2 afegia, quant als requisits que es podien establir per a la instal·lació, que havien d'atendre també a raons imperioses d'interès general que, en aquest cas, exemplificava amb la fórmula «como la protección del medio ambiente y el entorno urbano, la ordenación del territorio y la conservación del patrimonio histórico y artístico».

Concretament, seguint anteriors pronunciaments (com ara la STC 26/2012, d'1 de març, FJ 5), va considerar que la citada Llei estatal establia, *ex* article 149.1.13 CE, unes previsions bàsiques en matèria econòmica que configuraven «un marco más flexible y transparente para el acceso y ejercicio de las actividades de servicios, estableciendo que deben de eliminarse todos aquellos regímenes de autorización que no estén justificados por una razón imperiosa de interés general a fin de asegurar que los controles administrativos previos para el ejercicio de una actividad, en este caso la comercial, no constituyan obstáculos indebidos para el acceso al mercado».

En aquest sentit, aquella mateixa Sentència (FJ 7) —adoptant el criteri exemplificatiu que també empra la DSMI i, aleshores, la reformada LOCD— enumera entre les raons imperioses d'interès general relacionades amb la distribució comercial: la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, l'ordenació del territori i la conservació del patrimoni històric i artístic.

C) A l'últim, en allò que afecta el procediment administratiu vinculat *ratione materiae* al «comerç», convé retenir que, partint del fet que correspon a l'Estat la competència per dictar les bases del procediment administratiu comú (art. 149.1.18 CE), les comunitats autònomes poden fixar regles especials aplicables a la realització de cada tipus d'activitat, ja que es tracta d'una competència «conexa a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración» (STC 141/2014, d'11 de setembre, FJ 5.D).

Així, la STC 141/2014, esmentada, aclareix que el procediment comú s'ha de limitar a «la determinación de los principios o normas que, por un lado, definen la estructura general del *iter* procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración y, por otro, prescriben la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en

el seno del procedimiento» (FJ 5.D, citant les STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 32 i 130/2013, de 4 de juny, FJ 7).

En aquest mateix sentit s'ha pronunciat el Consell en diversos dictàmens (entre d'altres, DCGE 17/2010, de 15 de juliol, FJ 2 i 4; 13/2013, de 10 d'octubre, FJ 3; 6/2014, de 14 de febrer, FJ 2.2, i, recentment, DCGE 24/2014, de 27 de novembre, FJ 3.1).

Per dir-ho resumidament, quan la competència legislativa sobre una matèria ha estat atribuïda a una comunitat autònoma, a aquesta li correspon també dictar les normes de procediment administratiu destinades a executar-la, per bé que, en tot cas, haurà de respectar les establertes com a bàsiques per la legislació de l'Estat.

D) Identificat el títol competencial en el qual s'enquadren els preceptes sol·licitats, hem de descartar que els sigui d'aplicació el títol contingut a l'article 152 EAC, relatiu a la planificació, l'ordenació i la promoció de l'activitat econòmica. I això perquè, segons ha establert el Tribunal Constitucional, «sin perjuicio de otras consideraciones posibles, la conformidad al bloque de constitucionalidad de las reglas que se dicen viciadas de incompetencia ha de ser siempre medida a la luz de las normas competenciales más directa y precisamente afectantes a la materia objeto de regulación» (STC 228/1993, de 9 de juliol, FJ 4). En el nostre cas, sense cap mena de dubte, aquesta norma és l'article 121 EAC.

El que acabem d'exposar resumeix la doctrina del Tribunal Constitucional, seguida per aquest Consell, sobre el règim competencial en matèria d'horaris comercials i el règim d'instal·lació dels establiments comercials que ens haurà de servir de cànon per apreciar la conformitat amb la Constitució i l'Estatut dels preceptes relatius a aquestes matèries continguts en el capítol II del títol I de la Llei 18/2014.

5. Arribats a aquest punt, ens correspon ara donar resposta als dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que plantegen les sol·licituds. Per raons d'unitat temàtica, examinarem separatament, d'una banda, el grup de preceptes que es refereixen als horaris comercials (art. 4, 5 i 7.dos) i, de l'altra,

el precepte relacionat amb el règim d'obertura, trasllat i ampliació dels establiments comercials, és a dir, l'article 6.

A) Preceptes relatius a la matèria horaris comercials:

Tot i que suposi una alteració de l'ordre correlatiu dels preceptes, iniciarem l'examen d'aquest bloc normatiu amb l'anàlisi de l'article 7.dos de la Llei 18/2014, atès que és el que, amb la modificació que efectua de l'article 5.5 LHC, conté una regulació substantiva sobre les ZGAT de la qual en fan aplicació concreta els articles 4 i 5, i, per tant, el pronunciament que fem sobre aquest article condicionarà indefectiblement el dels altres dos.

a) Com hem indicat, l'article 7.dos modifica l'apartat 5 de l'article 5 LHC amb l'abast següent: els municipis en els quals s'ha de declarar, almenys, una zona de gran afluència turística passen d'haver de tenir més de 200.000 habitants a més de 100.000, i de més d'un milió de pernoctacions a més de 600.000. A banda d'això, afegeix que per a l'obtenció de les dades estadístiques referides a la població, les pernoctacions i els creuers, es consideraran fonts les publicacions de l'INE i de Ports de l'Estat. I clou amb un darrer paràgraf, on s'estableix que si, en el termini de sis mesos des de la publicació d'aquestes dades, les comunitats autònomes no han declarat cap ZGAT en els municipis que compleixin els requisits indicats, s'entén declarat com a tal la totalitat del terme municipal durant tot l'any.

Segons l'escrit de sol·licitud del Govern, aquest precepte, com també els articles 4 i 5, que examinarem després, incrementen el densíssim nivell de regulació estatal de les ZGAT que havia introduït el Reial decret llei 20/2012. Considera que contenen mesures complementàries de la precedent regulació de les ZGAT que, pel seu caràcter de regulació acabada, a banda de vulnerar l'article 152 EAC (l'aplicació del qual hem descartat perquè ha estat desplaçat per un títol competencial més específic), no deixen l'espai normatiu necessari per establir l'ordenació del comerç a Catalunya, a l'empara de la competència exclusiva que li atorga l'article 121 EAC. Per tot això, conclou que aquest elevadíssim grau de detall en la regulació dels horaris

comercials desborda l'àmbit de la competència estatal *ex* article 149.1.13 CE.

En un sentit semblant es pronuncien els diputats del Parlament en el seu escrit, on tracten conjuntament l'article 7.dos amb els articles 4, 5 i 6, i sostenen que vulneren les competències autonòmiques perquè exclouen el marge mínim d'apreciació de les comunitats autònomes per decidir la seva pròpia política de comerç respecte del règim especial d'horaris en les ZGAT. Així, atès que la Llei precisa de manera concreta quines són i estableix que en cas que no siguin declarades per les comunitats autònomes ho seran igualment, s'elimina qualsevol marge qualitatiu o substantiu per part d'aquestes per a la determinació de les ZGAT, en la mesura que la immensa majoria de municipis queden preceptivament inclosos en el seu àmbit d'aplicació.

Sobre el règim competencial que regeix la declaració de ZGAT, com hem vist, ja ens vàrem pronunciar en el DCGE 11/2012, on, precisament, vàrem examinar l'apartat 5 de l'article 5 LHC en la redacció que li va donar l'article 27.tres del Reial decret llei 20/2012, a més de l'apartat 4 d'aquell mateix article 5.

Afirmàvem, aleshores, que el Tribunal Constitucional havia considerat que la mesura que declara la llibertat horària per als establiments situats en «zones de gran afluència turística» continguda en l'article 5.1 LHC és norma bàsica dictada a l'empara de l'article 149.1.13 CE (STC 88/2010, FJ 5; 140/2011, FJ 3, i 26/2012, FJ 9). Tanmateix, vàrem assenyalar també que el mateix Tribunal admetia la intervenció de les comunitats autònomes en sostenir que això «no significa que se haya producido un desplazamiento absoluto de la competencia autonómica [...] por cuanto es a la propia Comunidad Autónoma a la que corresponde precisar las zonas en las que, por ser calificadas de gran afluencia turística, es aplicable la libertad horaria, por lo que la existencia de ésta se vincula a las decisiones autonómicas relativas a la determinación de las zonas de su territorio que, a efectos comerciales, hayan de ser consideradas como tales zonas de gran afluencia turística» (STC 88/2010, FJ 5). És a dir, tal com aleshores estava configurada la base estatal, era clar que no s'esgotava tota la

normació «ni monopoliza toda la actuación pública sobre la materia, sino que se limita a establecer que la libertad horaria sobre esas zonas [...] se aplicará a todo tipo de establecimientos» (ibídem).

És en aplicació d'aquest criteri jurisprudencial que vàrem resoldre que els apartats 4 i 5 de l'article 5 LHC —en la redacció que li donà el Reial decret Llei 20/2012— no trobaven empara en l'article 149.1.13 CE i envaïen les competències de la Generalitat de l'article 121 EAC. Ho fonamentàvem en el fet que, tot i que s'atribuïa a les comunitats autònomes, a proposta dels ajuntaments, la determinació de les ZGAT, quedaven privades d'un marge mínim d'apreciació per decidir la seva pròpia política de comerç respecte del règim especial d'horaris en les dites zones.

Els arguments que es contenen en el DCGE 11/2012, i que molt resumidament acabem d'exposar, són aplicables directament, com veurem tot seguit, a l'article 7.dos en la modificació que fa de l'article 5.5 LHC. I això és així perquè la referida modificació consisteix en una mera revisió a la baixa dels indicadors que condicionen la declaració obligatòria de ZGAT, que es concreta en la reducció del llindar de població i en el de pernoctacions que fins ara fixava l'esmentat article 5.5 LHC en la redacció que li va donar aleshores el reiteradament citat Reial decret Llei 20/2012, precepte aquest que vàrem considerar inconstitucional en l'esmentat Dictamen. Així doncs, es tracta d'una previsió que, en cap cas, no es pot considerar que constitueixi una norma autònoma i independent adreçada a fixar un mínim comú (bàsic) en aquest àmbit, sinó que, com veurem tot seguit, necessàriament s'ha d'interpretar de manera integrada amb el primer paràgraf de l'apartat 4, ja que és el que fixa les circumstàncies que han de concórrer per a la declaració d'aquestes zones.

En efecte, la modificació del primer paràgraf de l'article 5.5 LHC manté, ampliant-lo encara més, el criteri afegit pel Reial decret Llei 20/2012, que completa la configuració jurídica del règim de determinació de les ZGAT, i que consisteix en l'obligació que la comunitat autònoma declari «en tot cas» (és a dir, sense que calgui cap proposta de l'ajuntament corresponent) almenys una ZGAT en els municipis que

assoleixin el nou nombre d'habitants, pernoctacions i creueristes que ara es determina. En aquest sentit, atès que la declaració segueix estant subjecta a l'aplicació dels «criteris previstos a l'apartat anterior» (un apartat que, segons acabem de referir, vàrem considerar inconstitucional en l'esmentat DCGE 11/2012, FJ 4), forçosament hem de traslladar aquí la mateixa argumentació que ens va portar a concloure que aquella llista de criteris era inconstitucional.

Això és així perquè el nou article 5.5 LHC no ha alterat en res l'altíssim nivell de profusió amb què es recullen els criteris que permeten declarar una ZGAT i que fa que la Generalitat no disposi de marge per poder desenvolupar normativament la legislació estatal dictada com a bàsica i li impedeix, per tant, establir polítiques pròpies en aquest àmbit.

Per dir-ho resumidament, de tot l'anterior resulta que el marge d'actuació que constitucionalment ha de correspondre a la Generalitat per delimitar les ZGAT resta extremadament limitat, ja que, un cop publicades les dades per l'INE i per Ports de l'Estat, no li queda una altra opció que la de verificar si es compleixen els requisits legalment establerts per la norma estatal, la qual cosa vulnera l'article 121 EAC i no s'ajusta a la jurisprudència del Tribunal Constitucional relativa a les ZGAT (STC 88/2010, FJ 5, i 140/2011, FJ 3).

A una conclusió idèntica hem d'arribar respecte a la nova redacció que es dona al segon paràgraf d'aquest mateix article 5.5 LHC, ja que, en preveure que la inactivitat de les comunitats autònomes porta a la declaració *ex lege* de ZGAT en tot el municipi, dona efectivitat a uns criteris de població, pernoctacions i passatgers de creuers que hem considerat inconstitucionals en analitzar el primer paràgraf.

En conseqüència l'article 7.dos de la Llei 18/2014, en la modificació que efectua de l'apartat 5 de l'article 5 LHC, vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'horaris comercials (art. 121.1.c EAC) i no troba empara en l'article 149.1.13 CE.

b) L'article 4 regula la declaració de zones de gran afluència turística en els municipis que reunissin, l'any 2013, els requisits que preveu l'article 5.5 LHC, en la redacció que li dona l'article 7.dos que acabem d'examinar remetent-se a

l'annex I, que conté una llista de 10 municipis que són aptes per ser declarats, totalment o parcialment, ZGAT. Afegeix que si, en el termini de sis mesos des de l'entrada en vigor del Reial decret llei 8/2014, la comunitat autònoma competent no ha declarat cap ZGAT en aquests municipis, s'entén declarat com a tal tot el terme municipal durant tot l'any.

La mera lectura de l'article 4 de la Llei 18/2014 ens posa de manifest que és una norma que es vincula directament a l'article 5.5 LHC, que acabem d'examinar. En efecte, en el seu primer paràgraf, l'article 4 preveu l'aplicació a uns determinats municipis (els detallats en l'annex I, entre els quals no n'hi ha cap situat a Catalunya) d'un règim jurídic que fixa una altra norma (l'esmentat article 5.5 LHC), de manera que depèn directament d'aquesta. De fet, així es dedueix també del seu tenor literal mateix, ja que comença afirmant que la regulació que conté ho és «[a]ls efectes del que estableix l'article 5.5 de la Llei 1/2004», article aquest darrer que, en la redacció aleshores vigent, vàrem considerar inconstitucional en el nostre DCGE 11/2012, i hem considerat també inconstitucional, pels mateixos motius, en la redacció que li dóna la Llei que estem dictaminant.

Així, doncs, en la mesura que l'article 4, primer paràgraf, de la Llei 18/2014 és una norma que constitueix una aplicació directa dels criteris que es contenen en una altra (art. 5.5 LHC) que hem dit que infringia les competències de la Generalitat en matèria d'horaris comercials, hem de concloure que també es veu afectat pels mateixos motius d'inconstitucionalitat.

A la mateixa conclusió d'inconstitucionalitat hem d'arribar respecte del segon paràgraf, el qual estableix que, si en el termini de sis mesos des que va entrar en vigor el Reial decret llei 8/2014, les comunitats autònomes no han declarat cap zona d'influència turística en els municipis que s'enumeren a l'annex I, s'entén declarada com a ZGAT la totalitat del municipi i, consegüentment, regirà la plena llibertat horària durant tot l'any.

L'efecte legal de considerar zona d'influència turística tot el municipi si la comunitat autònoma no n'hagués declarat cap, constitueix, necessàriament, una regla que complementa

l'apartat 5 de l'article 5 LHC, que ja hem conclòs que era inconstitucional sobre la base de l'elevat grau de detall amb què es regulen les circumstàncies que porten a la declaració de ZGAT i, per tant, que necessàriament s'ha de veure afectada pel mateix vici d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat que aquest darrer. De fet, es tracta del mateix criteri que, en aquell Dictamen, ens va portar també a concloure la inconstitucionalitat de la disposició addicional onzena del Reial decret llei 20/2012, amb la qual l'article 4, ara examinat, presenta una similitud substancial (detallava també la llista de municipis que aleshores complien els requisits de l'article 5.5 LHC, entre els quals hi havia Barcelona).

Ara bé, tot i aquesta similitud, cal tenir present una dada prou rellevant i que, en el present cas, fa que haguem de fer un matís a aquell pronunciament. Ens referim al fet que en l'annex I, al qual es remet l'article 4, primer paràgraf, de la Llei 18/2014, no hi figura cap municipi situat a Catalunya. Aquesta és una circumstància que, tot i no ser rellevant des de la perspectiva de la inconstitucionalitat del precepte, atès que aquesta resulta de l'excés de bases en què incorre l'article 5.5 LHC, sí que ho és pel que fa a la vulneració de les competències de la Generalitat (art. 121 EAC), perquè l'esmentat article 4 no afecta cap municipi català. Això no és obstacle, però, perquè la Generalitat estigui legitimada activament per interposar el recurs d'inconstitucionalitat respecte d'aquest precepte concret.

Efectivament, una interpretació literal de l'article 32 de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional podria portar a entendre que hi ha una limitació material a la legitimació de les comunitats autònomes per interposar recursos d'inconstitucionalitat contra les lleis, les disposicions o els actes amb força de llei de l'Estat, ja que al·ludeix al fet que les normes objecte de recurs «puguin afectar el seu mateix àmbit d'autonomia». Ara bé, és doctrina constitucional consolidada que «la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de la competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico, y en

este sentido... se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente» (per totes, STC 110/2011, de 28 de juny, FJ 2, amb citació de la STC 48/2003, de 12 de març, FJ 1). I això és, precisament, el que passa amb el precepte que estem examinant, ja que per bé que la norma no afecta cap municipi de Catalunya, la matèria horaris comercials connecta, directament, amb la competència exclusiva que l'article 121 EAC atribueix a la Generalitat de Catalunya, de manera que la legitimació per recórrer, en el present cas, és clara.

D'aquí que haguem de concloure que l'article 4 de la Llei 18/2014 i l'annex I al qual es remet són inconstitucionals per les mateixes raons que en el DCGE 11/2012 ens van portar a considerar que ho era la disposició addicional onzena del Reial decret llei 20/2012, excloent, però, que es produeixi directament la vulneració de les competències de la Generalitat en l'àmbit dels horaris comercials.

En conseqüència, l'article 4 de la Llei 18/2014 i, per connexió, l'annex I són contraris a la Constitució perquè no troben empara en l'article 149.1.13 CE.

c) L'article 5 es refereix a les declaracions de ZGAT que, ja fa més de dos anys, va preveure la disposició addicional onzena del Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat. Aquesta disposició, recordem-ho, va establir un termini de sis mesos per tal que les comunitats autònomes declarassin com a mínim una ZGAT en cada un dels municipis llistats en l'annex del mateix Decret llei (un total de catorze, entre els quals hi havia Barcelona). Ara, l'article 5, per als municipis respecte dels quals no s'hagués adoptat encara aquesta declaració, habilita un nou termini —que redueix a dos mesos des de l'entrada en vigor del Reial decret llei 8/2014 (que ja es va escolar el 5 de setembre de 2014)— per tal que les comunitats autònomes adoptin la corresponent resolució. Si no l'adopten, preveu el mateix efecte que hem vist que establia també l'article 4: llibertat d'horaris en tot el terme municipal i durant tot l'any.

Així doncs, la norma que ara dictaminem es limita a fer efectives les previsions contingudes en una altra norma (la disposició addicional onzena de l'anteriorment esmentat Reial decret llei 20/2012) que, com hem afirmat en examinar els dubtes de constitucionalitat que es plantejaven respecte de l'article 4, vàrem considerar inconstitucional en el tantes vegades citat DCGE 11/2012.

Tot l'anterior ens permet afirmar que, en l'article 5 de la Llei 18/2014, concorren les mateixes raons que en el DCGE 11/2012 ens van portar a concloure que la disposició addicional onzena del Reial decret llei 20/2012 era també inconstitucional i vulnerava les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria de comerç. Aquesta conclusió d'inconstitucionalitat l'hem d'estendre també a l'efecte legal d'aplicar la llibertat d'horaris a tot el municipi si la comunitat autònoma no ha declarat cap ZGAT en aquell termini, ja que aquesta eficàcia està indissociablement unida al compliment d'uns requisits que són inconstitucionals.

En conseqüència, l'article 5 de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat en matèria de regulació d'horaris comercials (art. 121.1.c EAC) i no troba empara en l'article 149.1.13 CE.

B) Correspon ara examinar l'article 6 de la Llei 18/2014, relatiu al règim d'obertura, trasllat i ampliació dels establiments comercials.

Aquest precepte modifica l'article 6 LOCD, preveient que, com a excepció al règim general de no-necessitat d'autorització administrativa que estableix l'apartat 1, es pugui imposar una única autorització si hi concorren determinades raons justificatives. Aquestes raons es concreten en el fet que les instal·lacions o les infraestructures físiques siguin susceptibles de generar danys al medi ambient, l'entorn urbà o el patrimoni historicoartístic (apt. 2). A l'apartat 3 prohibeix que les autoritzacions i declaracions responsables puguin contenir requisits que no estiguin lligats estrictament a la instal·lació o infraestructura; determina també que els requisits de les autoritzacions i les declaracions han d'estar justificats per raons imperioses d'interès general, a banda, entre d'altres, de

ser clars, proporcionats i no discriminatoris. Per altra part, l'apartat 4 prohibeix l'establiment de requisits de naturalesa econòmica i determina que els règims d'autorització administrativa s'han d'ajustar a allò que preveuen les lleis 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici i 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat. A l'últim, l'apartat 5 redueix el termini per a la resolució dels procediments d'atorgament de la dita autorització única, passant de sis mesos a tres, transcorreguts els quals l'autorització s'ha d'entendre estimada per silenci administratiu.

En l'escrit de sol·licitud del Govern s'addueix que l'article 6 de la Llei 18/2014 vulnera la competència de la Generalitat per establir el règim d'intervenció en les activitats comercials que consideri més adequat per a la tutela dels interessos generals subjacents (art. 121 EAC). A més, respecte de l'apartat 5, en tant que norma de caràcter procedimental referida a l'atorgament de les autoritzacions, afegeix que vulnera la competència prevista a l'article 159 EAC amb vista a la determinació de les normes de procediment administratiu que derivin de les particulars del dret substantiu de Catalunya.

Per la seva banda, els diputats sol·licitants, en l'escrit de petició, fan una argumentació conjunta d'aquest precepte amb els articles relatius als horaris comercials, limitant-se a dir que vulnera l'article 121 EAC.

Per a una millor anàlisi de l'article 6 LOCD cal tenir present que es tracta d'una norma que pretén donar compliment a allò previst a la LGUM, que atorgava un termini de sis mesos per realitzar les modificacions normatives necessàries per a l'adequació de la legislació sectorial vigent a l'esmentada Llei. Val a dir, però, que, en aquest punt, la Llei que dictaminem no ha procedit exactament a adequar la LOCD a la LGUM, sinó que ha optat per reduir, encara més, l'elenc de raons d'interès general de què es podia servir el legislador autonòmic, establint ara una llista tancada amb el qual sembla que es vol evitar que determinades raons no econòmiques siguin instrumentalitzades amb la finalitat de restringir la llibertat d'establiment.

A partir d'aquí, ja podem avançar que l'article 6 LOCD incorpora a l'àmbit dels establiments comercials un criteri encara més restrictiu que el que, amb caràcter general per a les activitats econòmiques, ja havia fixat l'article 17.1.b LGUM, sobre el qual ja vàrem tenir ocasió de pronunciar-nos també en el Dictamen 5/2014, de 9 de desembre, al qual ens remetem, tot sintetitzant aquí la seva doctrina més destacada, en allò que entenem que és traslladable a la norma que ara examinem.

Assenyalàvem aleshores que la regulació de l'article 17.1 LGUM estava mancada de suport en el dret europeu, ja que contrastava notòriament amb el que prescriuen l'article 4.8 («Definicions») de la Directiva 2006/123/CE i també l'article 3.11 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, que és la norma estatal de transposició d'aquesta Directiva a l'ordenament espanyol, quan fixa un ampli catàleg de gairebé una quinzena de supòsits que constituïen «raons d'imperiós interès general».

Partint d'aquesta evident i essencial reducció de supòsits admissibles d'invocació de raons imperioses d'interès general que operava l'esmentat article 17, constatàvem també que la Generalitat veia notòriament restringides les possibilitats de decidir sobre la procedència de la intervenció administrativa en els sectors econòmics a través del mecanisme de l'autorització. D'aquesta manera, afegíem, s'impedia que la Generalitat pogués preservar determinats béns jurídics que es poden considerar susceptibles de protecció en l'exercici de les seves competències en els àmbits materials més diversos, entre els quals ja vàrem anticipar que s'hi incloïa el comerç interior (art. 121 EAC).

És per tot això, que vàrem poder concloure que la regulació que havia dut a terme l'esmentat article 17 LGUM constituïa una imposició a les comunitats autònomes, i també als ens locals, d'un marc especialment restrictiu per a l'exercici de les seves competències. I això era així perquè el nou marc normatiu limitava excessivament les possibilitats de les administracions autonòmiques i locals per decidir si resulta proporcionat o no prohibir, o sotmetre a autorització, les activitats que siguin contràries als béns jurídics vinculats a les competències de les quals són titulars. Vàrem sostenir també

que, a través de la restricció operada per l'esmentat article 17.1, que preservava solament quatre raons imperioses d'interès general molt concretes, com són l'ordre públic, la seguretat pública, la salut pública o la protecció del medi ambient, quedaven fora de la intervenció autoritzatòria per part de la Generalitat raons vinculades a un bon feix d'àmbits materials de competències relacionats amb l'activitat econòmica, sobre els quals pot tenir interès d'intervenir, quan escaigui, a fi de preservar determinats béns i interessos generals.

D'acord amb el cànon de constitucionalitat que prèviament hem exposat per tal de determinar ara l'adequació o no d'aquest precepte a la Constitució i a l'Estatut, l'únic títol que habilita l'Estat per intervenir legislativament en aquest àmbit competencial és el contingut a l'article 149.1.13 CE, és a dir, el relatiu a les «bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica» (disp. final primera Llei 18/2014). Per aquesta raó hem de recuperar aquí, novament, allò que, amb citació de la nostra doctrina consultiva (DCGE 20/2013, FJ 2.2, i 5/2014, FJ 2), hem afirmat respecte del fet que aquest títol no habilita per intervenir sempre en la regulació de qualssevilla mena d'actuacions en l'ordre econòmic, en el sentit que l'article 149.1.13 CE no inclou «[...] cualquier acción de naturaleza económica, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988 y 133/1997), pues, de no ser así, 'se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico' (STC 112/1995)» (STC 124/2003, de 19 de juny, FJ 3).

A més, resulta especialment rellevant que, d'acord amb les previsions de la DSMI, el mateix article 6.4 LOCD hagi exclòs que l'autorització es pugui vincular a un test econòmic, ja que aquesta regla —que d'altra banda coincideix amb l'establerta per l'article 10 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici— evidencia que els àmbits materials no econòmics que resten exclosos, per definició, no tindrien cabuda en el títol «ordenació general de l'economia» de l'article 149.1.13 CE. De fet, això mateix troba confirmació en la jurisprudència del Tribunal Constitucional, que, com hem exposat en establir el

paràmetre que havia de servir per emetre el nostre parer consultiu, afirma que aquest títol permet a l'Estat fixar uns criteris globals d'ordenació del sector que tenen una clara incidència sobre l'activitat econòmica (STC 124/2003, FJ 3), la qual cosa, en sentit contrari, exclouria els criteris que no són econòmics.

Arribats a aquest punt, podem afirmar que per les mateixes raons que vàrem considerar inconstitucional l'article 17.1 LGUM, és a dir, perquè comportava un buidament del contingut de les competències estatutàries relacionades amb els diversos àmbits materials, haurem de concloure, tal com raonarem tot seguit, que ho són també els apartats 2 a 5 de l'article 6 LOCD en la redacció que li dona l'article 6 de la Llei 18/2014, ja que constitueixen una concreció d'aquell buidament en l'específic àmbit competencial del comerç interior.

Efectivament, l'apartat 2, en preveure només la possibilitat de sotmetre a autorització el cas que les instal·lacions o infraestructures físiques necessàries per a l'exercici de l'activitat siguin susceptibles de generar danys sobre el medi ambient, l'entorn urbà i el patrimoni historicoartístic, restringeix encara més les previsions de l'article 17 LGUM. Això suposa un clar menysteniment de les competències de la Generalitat per establir el règim d'intervenció administrativa que consideri més apropiat per a la tutela dels interessos que té encomanats en un àmbit sobre el qual té competència exclusiva. Incorre, per tant, en el mateix vici d'inconstitucionalitat que, segons vàrem concloure en el DCGE 5/2014, s'apreciava també en l'esmentat article 17.1 LGUM i, consegüentment, vulnera l'article 121.1.d EAC alhora que no troba empara en l'article 149.1.13 CE.

El mateix s'ha de dir respecte de l'apartat 3, ja que desenvolupa l'apartat anterior disposant que la dita autorització única només pot contenir requisits que estiguin lligats a la instal·lació o infraestructura i això sempre que estiguin justificats per raons d'interès general. Es tracta d'una regla que aplica aquell mateix criteri limitatiu sobre allò que s'ha d'entendre per «raons imperioses d'interès general», com

efectivament ho corrobora la remissió que fa a les raons assenyalades en l'apartat 2.

Per idèntics motius hem de concloure que també és inconstitucional el segon paràgraf de l'apartat 4 de l'esmentat article 6 LOCD, en la remissió genèrica a la LGUM i l'específica a l'article 18 de la mateixa LGUM, en la mesura que condueixen a l'aplicació de preceptes que vàrem considerar inconstitucionals en el tantes vegades citat DCGE 5/2014 (com ara, els articles 16 a 20). Aquesta consideració no afecta, en canvi, el paràgraf primer que reproduïx el mateix criteri bàsic de prohibició dels requisits de naturalesa econòmica que, segons ja hem dit, conté l'article 10 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, que implementa l'article 14.5 DSMI i que ha estat assumit i consolidat en la jurisprudència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea (STJUE de 24 d'abril de 2011, apts. 74 i 98, que cita la STJUE de 15 d'abril de 2010, apt. 48, entre d'altres).

Pel que fa a l'apartat 5, que redueix el termini per a la resolució dels procediments d'atorgament de la dita autorització única, passant de sis mesos a tres i atorgant valor positiu al silenci, hem de dir que el fet que es tracti d'una regla procedimental que va indissociablement unida als apartats anteriors (que regulen el règim d'atorgament de la llicència única) per si sol ja fa que es vegi afectat pels mateixos vicis d'inconstitucionalitat i antiestatutarietat que recauen sobre aquells, segons ens acabem de pronunciar. A banda d'això, en la mesura que redueix el termini per a la resolució dels procediments d'atorgament de la dita autorització única, de sis mesos a tres, i que atorga valor positiu al silenci en un procediment referit a una matèria que és competència exclusiva de la Generalitat, hem de concloure, d'acord amb una jurisprudència constitucional fermament consolidada en aquesta matèria (per totes, STC 141/2014, FJ 5.K) i amb la nostra doctrina consultiva (per tots, DCGE 24/2014, de 27 de novembre, FJ 3), que també vulnera l'article 159.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1.18 CE.

De tot l'anterior resulta que la nova redacció que l'article 6 de la Llei 18/2014 dóna a l'article 6 LOCD en els apartats 2, 3 i 4, paràgraf segon, en la remissió que fa a la Llei 20/2013,

de 9 de desembre, vulnera l'article 121.1.d EAC i no troba empara en l'article 149.1.13 CE. Així mateix, la nova redacció que l'article 6 mateix dona a l'apartat 5 de l'article 6 LOCD vulnera també l'article 159 EAC i no troba empara en l'article 149.1.18 CE.

C) Finalment, cal fer una breu referència als apartats 1 a 3 de la disposició final primera de la Llei 18/2014 que, com hem vist, contenen els títols competencials que, segons el legislador estatal, fonamenten constitucionalment els preceptes relatius a les ZGAT i a l'obertura, trasllat o ampliació d'establiments comercials objecte de dictamen, que acabem d'analitzar. En concret, com hem avançat, segons l'apartat 3 de la disposició final primera, els articles 4, 5 i 7 de la Llei 18/2014 troben habilitació competencial en l'article 149.1.13 CE. Per la seva banda, els apartats 1 i 2 de l'esmentada disposició final afirmen que la nova redacció donada als apartats 1, 2 i 3 de l'article 6 LOCD es dicta a l'empara també de l'article 149.1.13 CE i que, a més de trobar-la en l'anterior títol competencial, els apartats 4 i 5 de l'esmentat article 6 troben empara en l'article 149.1.18 CE.

Com ja hem dit en el DCGE 17/2012, de 20 de desembre, la jurisprudència «ha declarat que les impugnacions de les disposicions que qualifiquen determinats preceptes d'una norma estatal com a bàsics tenen el caràcter de “sistemàtiques” i, per tant, s'han de resoldre en el mateix sentit que les impugnacions referides als preceptes substantius (STC 206/2001, de 22 d'octubre, FJ 29)» (FJ 3.6).

En conseqüència, i en la mesura que hem declarat contraris a la Constitució i a l'Estatut els articles 5, 6 (en la modificació que fa dels apartats 2, 3, 4 —aquest en la remissió que fa a la Llei 20/2013— i 5 LOCD) i 7.dos de la Llei 18/2014 i inconstitucional l'article 4 de la Llei esmentada, per connexió també ho són els apartats 1 a 3 de la disposició final primera, en tant que contenen el títol competencial estatal que dona cobertura als preceptes mencionats.

Tercer. Examen dels preceptes sol·licitats de la Llei 18/2014, relatiu a energia i mines

1. L'objecte d'aquest fonament jurídic el constitueixen els preceptes sol·licitats de la Llei 18/2014 referits a energia i mines: els articles 59, 63.3, 64.3 i 71 a 73, l'apartat 5 de la disposició final primera i els apartats 3, 6 i 7 de la disposició final segona.

Aquests preceptes regulen matèries molt diferents, encara que totes elles integrades en l'àmbit del règim miner i energètic. En primer lloc, al capítol II del títol III de la Llei que dictaminem, s'estableixen previsions destinades a garantir la sostenibilitat econòmica i financera del sistema de gas natural, afectat per un fort «dèficit estructural», segons es llegeix en el preàmbul; segonament, el capítol IV d'aquest mateix títol III i l'apartat 7 de la disposició final segona introdueixen en l'ordenament intern algunes de les mesures d'eficiència energètica previstes en la normativa de la Unió Europea; i, a l'últim, la disposició final segona, en els apartats 3 i 6, habilita el Govern per establir procediments sobre gestió de drets miners i de domini públic d'hidrocarburs afectats pel canvi en el sistema geodèsic de referència.

A fi de facilitar la comprensió d'aquests preceptes, descriurem el context normatiu en què s'integren i, posteriorment, examinarem el seu contingut i la seva finalitat, dedicant apartats separats a cada una de les matèries afectades.

A) La regulació del sistema gasista es troba, substancialment, en la Llei 34/1998, de 7 d'octubre, del sector d'hidrocarburs (LSH), fonamentalment en el seu títol IV («Ordenació del subministrament de gasos combustibles per canalització»), que va realitzar una reforma i reordenació integral del sistema.

a) No obstant l'anterior, el mercat del gas natural ja havia experimentat una expansió important al nostre país durant els anys anteriors a l'aprovació d'aquesta Llei, quan es van construir les primeres instal·lacions de recepció i regasificació de gas natural líquid i els oleoductes de la xarxa de transport

estatal i internacional, procés en el qual cal destacar la posada en funcionament del gasoducte del Magrib el 1996.

Fins a l'aprovació de la LSH, el sistema gasista estava regulat, en els seus aspectes substancials, per la Llei 10/1987, de 15 de maig, de disposicions bàsiques per a un desenvolupament coordinat d'actuacions en matèria de combustibles gasosos. El seu article 1 declarava servei públic «el suministro de combustibles gaseosos por canalización, así como las actividades de producción, conducción y distribución relativas a dicho suministro», a l'empara de l'article 128.2 CE. Com a tal servei públic, la seva gestió es reservava a l'Estat o, si esqueia, a les comunitats autònomes, que podien exercir-la directament o encomanar-la, mitjançant concessió administrativa, a entitats públiques o privades.

La LSH va modificar de forma radical aquesta regulació, de manera que les esmentades activitats van perdre la seva consideració de servei públic i es va permetre a partir d'aquell moment el seu exercici per part d'operadors privats en règim de lliure competència, d'acord amb les previsions contingudes a l'article 38 CE, relatiu a la llibertat d'empresa. No obstant això, i sens perjudici de les obligacions que puguin derivar-se d'altres disposicions (fiscals, mediambientals, d'ordenació del territori i de protecció dels consumidors i usuaris), l'actuació d'aquests operadors està considerada d'interès general, atesa la transcendència que presenta per al benestar de les persones i per al funcionament de l'economia general, per la qual cosa està sotmesa a un règim específic de control pels poders públics.

Això significa, en línies generals, la distinció entre dos tipus d'activitats: d'una banda, les activitats lliures, realitzades pels comercialitzadors en règim de lliure competència, inclosa la fixació de preus i tarifes i l'elecció de subministrament per part dels consumidors, almenys en el cas de consumidors qualificats o que no han optat pel subministrament en règim de tarifa d'últim recurs; i, de l'altra, les activitats regulades, exercides per transportistes i distribuïdors, i que comporten la utilització de les xarxes de transport i distribució d'acord amb un règim retributiu (cànon i peatges) fixat pel Govern de l'Estat. Naturalment, aquest règim regulador exigeix el

lliure accés a les xarxes per a tots els operadors, així com la separació jurídica i funcional entre les activitats regulades i les activitats lliures. A més, les instal·lacions integrants de la xarxa bàsica i de la xarxa de transport secundari estaven subjectes a planificació obligatòria, mentre que en les corresponents a la xarxa de distribució la planificació era només indicativa. En ambdós casos, la planificació correspon al Govern estatal amb la participació de les comunitats autònomes (art. 4 LSH).

D'acord amb el que estableix l'article 59 LSH, el sistema gasista inclou totes les instal·lacions integrades a les xarxes bàsica, secundària i de distribució. Formen la xarxa bàsica els gasoductes de transport primari, que operen a una pressió igual o superior a 60bars, les plantes de líquüefacció i regasificació, i els emmagatzematges bàsics, que solen ser subterranis. La xarxa de transport secundari està formada per gasoductes que operen a una pressió compresa entre 16 i 60bars. Finalment, els gasoductes amb una pressió inferior a 16bars o que, amb independència d'aquesta dada, condueixen el gas a un únic consumidor (per exemple, una instal·lació industrial o una central de cicle combinat), són els que constitueixen la xarxa de distribució.

Aquesta reordenació establerta per la LSH s'ha mantingut inalterada en gairebé tots els seus aspectes, sens perjudici del seu desenvolupament reglamentari i de les innovacions normatives produïdes per la transposició de directives i pels reglaments de la Unió Europea. D'entre aquestes citarem la Llei 12/2007, de 2 de juliol, per la qual es modifica la Llei 34/1998, de 7 d'octubre, del sector d'hidrocarburs, amb la finalitat d'adaptar-la al que disposa la Directiva 2003/55/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de juny de 2003, sobre normes comunes per al mercat interior del gas natural, que va imposar la separació jurídica i funcional entre les «activitats de xarxa» i les activitats de producció i subministrament, i va crear l'anomenada tarifa d'últim recurs; i també el Reial decret llei 13/2012, de 30 de març, pel qual es transposen directives en matèria de mercats interiors d'electricitat i gas i en matèria de comunicacions electròniques, i pel qual s'adopten mesures per a la correcció de les

desviacions per desajustos entre els costos i els ingressos dels sectors elèctric i gasista.

b) La Llei 18/2014, objecte del present Dictamen, introdueix alguns canvis rellevants en el bloc normatiu que acabem de descriure, continguts al capítol II del títol III, sota la denominació «Sostenibilitat econòmica del sistema de gas natural».

Així, s'estableix el principi de sostenibilitat econòmica i financera com a criteri director de l'actuació de les administracions públiques i dels subjectes que realitzen activitats regulades en el sistema gasista, de manera que tots els costos de l'esmentat sistema s'han de finançar mitjançant els seus propis ingressos. Conseqüentment, ha d'existir una relació de suficiència entre uns i altres. L'apartat 4 de l'article 59 enumera aquests costos mitjançant una llista tancada, en la qual ocupa un lloc significatiu la retribució regulada de les activitats de transport, regasificació, emmagatzematge bàsic i distribució, sens perjudici de la seva determinació posterior per la mateixa Llei o pel seu desenvolupament reglamentari. Per tant, qualsevol altre cost diferent dels allí previstos exigirà una norma amb rang legal per al seu finançament mitjançant els ingressos del sistema gasista (art. 59.4.g). També es regula la metodologia per determinar aquesta retribució, tant en el cas de l'activitat de distribució (art. 63) com de les activitats de regasificació, transport i emmagatzematge bàsic del gas natural (art. 64).

Tal com es llegeix en l'apartat VII del preàmbul, aquesta regulació pretén fer front al desajust creixent entre ingressos i despeses del sistema gasista, que ja «es pot considerar com un dèficit estructural, i obliga a actualitzar el marc regulador de la retribució de les activitats regulades». Aquest dèficit és degut fonamentalment al descens significatiu de la demanda des de 2009, de manera que «[e]ls nivells de consum assolits el 2013 són similars als de l'any 2004 i inferiors en més d'un 25 % als de 2008»; a més, només en el primer trimestre de 2014 s'ha experimentat un descens de més de l'11 % respecte al mateix període de l'any anterior.

B) La política d'eficiència energètica de la Unió Europea ha conegut un llarg recorregut, des dels llunyans temps de la crisi del petroli en els anys 70, quan es propiciava l'«estalvi» com a instrument econòmic per reduir la dependència exterior, fins a l'assumpció del concepte més actual d'«eficiència», en el qual s'imposa una visió més global i integrada d'un sistema energètic intel·ligent i flexible basat en tres grans conceptes: l'eficiència, l'impuls a les energies renovables i les xarxes intel·ligents. Aquesta nova visió és la que contenen dues recents comunicacions de la Comissió: la COM (2011) 885 («Full de ruta de l'energia per a 2050») i la COM (2014) 15 («Un marc estratègic en matèria de clima i energia per al període 2020-2030»), que, en línia amb la visió abans indicada, tenen també en compte la lluita contra el canvi climàtic. L'instrument normatiu més recent en aplicació d'aquesta política és la Directiva 2012/27/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 25 d'octubre de 2012, relativa a l'eficiència energètica, per la qual es modifiquen les directives 2009/125/CE i 2010/30/UE, i per la qual es deroguen les directives 2004/8/CE i 2006/32/CE (d'ara endavant, la Directiva).

Precisament els preceptes continguts al capítol IV del títol III de la Llei que dictaminem realitzen la transposició parcial d'aquesta Directiva i, a fi de complir els objectius d'estalvi energètic fixats per la Comissió Europea per a Espanya (15.979 kTEP per al període 2014 a 2020), imposen als subjectes obligats unes obligacions d'eficiència energètica, calculades d'acord amb uns criteris objectius que fixa la mateixa Llei. Encara que la Directiva permet exigir aquestes obligacions, denominades «obligacions d'estalvi», tant a distribuïdors com a comercialitzadors d'energia, la Llei les imposa únicament a aquests últims.

En aquest capítol, a més, es crea el Fons nacional d'eficiència energètica, la gestió del qual s'encomana a l'Institut per a la Diversificació i l'Estalvi de l'Energia, adscrit al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme (art. 72 a 75). Aquest Fons, que no té personalitat jurídica, s'ha de nodrir de les aportacions financeres realitzades pels subjectes obligats anteriorment referides, i té com a funció substancial el

finançament d'iniciatives d'eficiència energètica, inclosa l'assistència tècnica i la formació.

Per la seva part, l'apartat 7 de la disposició final segona habilita el Govern de l'Estat per establir mitjançant decret l'obligació de comptabilització de consums de calor, fred i aigua calenta sanitària en edificis existents, derivada de la transposició de la Directiva.

C) A l'últim, la disposició final segona, apartats 3 i 6, incorpora una habilitació al Govern per desenvolupar, mitjançant reglament, un procediment per a la gestió dels drets miners i de domini públic sobre hidrocarburs, quan resultin afectats pel canvi en el sistema geodèsic de referència introduït pel Reial decret 1071/2007, de 27 de juliol, que regula el sistema geodèsic de referència oficial a Espanya.

Com dèiem abans, aquest sistema ha estat substituït per un altre de nou, amb la finalitat d'integrar la cartografia oficial espanyola als sistemes de navegació i cartografia d'altres països europeus, per la qual cosa s'habilita el Govern per adaptar-lo a les autoritzacions relatives a la gestió dels drets miners i de domini públic sobre hidrocarburs.

D) L'escrit del Govern de la Generalitat qüestiona, pel que fa a les matèries que acabem d'exposar, els articles 59.3, 63.3, 64.3, 71, 72 i 73, l'apartat 5 de la disposició final primera i els apartats 3, 6 i 7 de la disposició final segona, ja que considera que vulneren les competències de la Generalitat reconegudes per l'article 133 EAC en matèria d'energia i mines i per l'article 152 EAC.

D'altra banda, la sol·licitud tramesa pel Parlament de Catalunya, presentada per més d'una desena part dels seus diputats, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, qüestiona aquests mateixos preceptes (sense limitar-se, en el cas de l'art. 59, al seu apt. 3) per la seva possible afectació a les competències de la Generalitat en matèria d'energia i mines (art. 133 EAC) i, pel que fa als preceptes relatius a l'eficiència energètica, en matèria de medi ambient (art. 144.1 EAC). En el seu moment analitzarem amb més detall el contingut d'aquests preceptes, els dubtes

d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat que susciten i els motius que fonamenten la sol·licitud de dictamen.

E) A aquests efectes, dedicarem l'apartat següent a determinar el marc constitucional i estatutari de competències aplicable als preceptes sol·licitats; posteriorment i d'acord amb aquest, resolldrem els dubtes plantejats en els escrits de sol·licitud de dictamen.

2. Com es llegeix en l'apartat 5 de la disposició final primera («Títol competencial»), els preceptes inclosos en el títol III de la Llei que dictaminem s'aproven «a l'empara de l'article 149.1.13 i 25 de la Constitució, que atribueixen a l'Estat la competència exclusiva en matèria de bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica i bases del règim energètic i miner, respectivament». En canvi, falta tota referència al títol competencial en què es basa el legislador estatal per aprovar la disposició final segona, apartats 3, 6 i 7, el contingut dels quals hem exposat succintament a l'apartat precedent.

Per la seva part, el Govern de la Generalitat entén que els preceptes sol·licitats podrien «desbordar» i excedir l'àmbit d'actuació atribuït a l'Estat per aquests títols competencials i, consegüentment, «lesionar les competències compartides sobre aquestes matèries que els articles 152 i 133 de l'EAC, respectivament, atribueixen a la Generalitat de Catalunya». No obstant això, l'examen de la sol·licitud demostra que l'al·legació de l'article 152 EAC no és utilitzada en l'argumentació que acompanya cada un dels preceptes sol·licitats, que es basa únicament en la vulneració de les competències de la Generalitat en matèria d'energia i mines.

La sol·licitud de dictamen tramesa pel Parlament de Catalunya, en canvi, rebutja de ple l'aplicació del títol sobre bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica, almenys pel que es refereix a les mesures en matèria d'eficiència energètica contingudes als articles 71, 72 i 73, i, al seu torn, entén que aquests preceptes vulneren també la competència compartida de la Generalitat en matèria de medi ambient i la competència per a l'establiment de

normes addicionals de protecció, previstes a l'article 144.1 EAC.

A) Així doncs, i com a qüestió prèvia, hem d'establir els títols competencials que són rellevants per a la determinació del marc constitucional i estatutari aplicable als preceptes sol·licitats, declarant els que són prevalents i descartant els que, malgrat la seva hipotètica connexió amb les matèries afectades, en resultin desplaçats.

Examinarem, en primer lloc, l'al·legació de les competències de la Generalitat en matèria de medi ambient, continguda en l'escrit de sol·licitud de dictamen tramès pel Parlament.

Certament, tota mesura adoptada per estimular l'estalvi d'energia i la seva utilització eficient presenta una connexió indiscutible amb la protecció del medi ambient, ja que gairebé totes les formes de producció d'energia produeixen un impacte nociu sobre la naturalesa. Això és especialment cert respecte a les fonts d'energia generadores de diòxid de carboni i altres emissions assimilables, responsables de greus efectes sobre el clima. Un exemple significatiu d'aquesta actuació és el que ofereix la Directiva 2006/32/CE, de 5 d'abril, sobre l'eficiència de l'ús final de l'energia (actualment derogada), que incloïa entre els seus objectius el compliment de les obligacions ambientals derivades del Conveni de Kyoto. Tal com dèiem abans, la fixació de l'horitzó del 2020 per a la consecució de les mesures d'estalvi està relacionada amb l'establiment del segon període de vigència del Conveni (gener de 2013 fins desembre de 2020), que va ser acordat a la divuitena Conferència de les Parts.

No obstant això, entenem que aquesta connexió no permet afirmar que les mesures d'eficiència energètica s'adoptin exclusivament ni tampoc preferentment per a la protecció del medi ambient, ja que la seva finalitat va molt més enllà, com es desprèn de l'examen de l'evolució de la política europea en aquesta matèria. En efecte, aquesta evolució demostra una multiplicitat d'objectius: al principi, durant els anys setanta i vuitanta, es pretenia substancialment reduir la dependència energètica exterior per raons econòmiques, en el context de les anomenades crisis del petroli, mentre que en una segona

etapa les consideracions mediambientals han adquirit una rellevància cada vegada major. Finalment, les decisions més recents han afegit a aquestes exigències la necessitat d'integrar la política energètica en el marc del concepte de sostenibilitat o economia sostenible, tal com ha assenyalat la doctrina i com s'observa en els instruments normatius aprovats durant els últims anys.

Serà suficient, a aquests efectes, la citació del considerant 1 de l'esmentada Directiva 2012/27/UE, que resumeix amb precisió els tres grans objectius que estan presents actualment en la política energètica de la Unió Europea: seguretat a l'abastament mitjançant la reducció de la dependència exterior, lluita contra el canvi climàtic i els seus efectes i impuls al creixement econòmic mitjançant la difusió de noves tecnologies i la creació de llocs de treball d'alta qualitat. És per això que aquesta Directiva, com les que la van precedir, s'aprova a l'empara del que estableix l'article 194 del Tractat de funcionament de la Unió Europea (títol XXI, Energia), i més concretament del seu apartat c, que assenjala com a objectiu de la política energètica de la Unió «fomentar l'eficiència energètica» i «l'estalvi energètic».

En el nostre Dictamen 9/2013, havíem de decidir si la regulació relativa als certificats d'eficiència energètica dels edificis, amb la qual s'incorporava a l'ordenament intern la Directiva 2010/31/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 19 de maig, relativa a l'eficiència energètica dels edificis, havia de ser examinada a l'empara de l'esmentada competència sobre medi ambient, o bé de la prevista a l'article 137 EAC (habitatge). Doncs bé, malgrat que l'esmentada Directiva incloïa entre els seus objectius «promover la eficiència energètica y atender a los desafíos provocados por el cambio climático» i que, a més, feia referència a «los compromisos adquiridos para el año 2020 en el contexto de la lucha contra el cambio climático», vam considerar:

«Però el fet que les actuacions regulades en la Llei dictaminada puguin tenir efectes sobre la qualitat i, en general, la millora del medi ambient en els nuclis urbans no és criteri suficient per encabir-les de manera específica en aquesta matèria competencial ja que, com s'ha demostrat a bastament,

s'insereixen de forma prevalent, pel seu contingut i naturalesa, en els àmbits competencials d'urbanisme i habitatge.» (FJ 2.4.B)

Entenem, doncs, que les mesures d'eficiència energètica regulades als articles 71, 72 i 73, si bé presenten una connexió indubtable amb la protecció del medi ambient, s'integren més directament en l'àmbit material de l'energia, per les dues raons que es desprenen de tot el que acabem d'exposar: d'una banda, perquè aquesta és l'opció dels tractats de la Unió Europea i del legislador europeu, i, d'una altra, perquè la finalitat perseguida per aquests preceptes va més enllà de la protecció del medi ambient. Consegüentment, el títol relatiu a medi ambient no desplaça l'aplicació del títol relatiu a energia i mines, que per això ha de ser considerat com a prevalent.

Una vegada resolta aquesta primera qüestió, hem d'analitzar l'aplicació dels dos títols invocats en l'apartat 5 de la disposició final primera (art. 149.1.13 i 149.1.25 CE), tenint en compte que, pel que es refereix al primer, relatiu a la planificació general de l'activitat econòmica, aquesta aplicació és parcialment qüestionada pels diputats sol·licitants.

Un primer examen dels preceptes que dictaminem ens permet afirmar que cap d'aquests títols no pot ser exclòs d'entrada: el relatiu a energia i mines perquè, sense cap dubte, s'insereix plenament en la matèria regulada, i el que té per objecte la planificació general de l'activitat econòmica perquè alguns d'aquests preceptes tenen un contingut significativament econòmic, cosa que es dedueix tant de la denominació del capítol que els conté («Sostenibilitat econòmica del sistema de gas natural») com també del fet que el seu objecte és determinar i modificar el finançament del sistema gasista.

Ens trobem, doncs, davant d'una situació de concurrència de títols competencials que, en altres circumstàncies, ens obligaria a seleccionar el que resulta aplicable de forma prevalent, d'acord amb les regles ja establertes per la jurisprudència constitucional. No obstant això, en el supòsit que ens ocupa, aquesta selecció prèvia no és necessària, ja que sabem que en els casos en què un títol horitzontal o

transversal, com és el de l'ordenació general de l'activitat econòmica prevista a l'article 149.1.13 CE, concorre amb un altre títol de naturalesa més específica, no es produeix un desplaçament entre ells, sinó que s'han de tractar de forma conjunta i harmònicament, com dèiem en el nostre Dictamen 2/2011, de 21 de març (FJ 2.1).

Aquesta fórmula va ser la utilitzada a la STC 135/2012, de 19 de juny, posteriorment mantinguda en els seus propis termes per la STC 106/2014, de 24 de juny (FJ 4.a), totes dues referides precisament a controvèrsies competencials sobre el règim gasístic. En l'esmentada Sentència, que es basava en criteris establerts anteriorment de forma consolidada, es deia:

«[N]o podría afirmarse con carácter general, y menos aún absoluto, que en un sector tan importante para el desarrollo de la actividad económica en general como el del petróleo [y *mutatis mutandis* el gasístico] —de ahí sin duda la concurrencia de una pluralidad de títulos competenciales—, las competencias específicas, por ejemplo, en materia energética, hayan de prevalecer necesariamente y en todo caso sobre las relativas a la planificación económica; y mucho menos que las primeras hayan de desplazar totalmente a las segundas.» (FJ 2)

Per tant, es diu a continuació, en aquests supòsits ambdues competències «han de exercerse conjunta y armónicamente, cada cual dentro de su respectivo ámbito material de actuación, que será preciso delimitar en cada caso».

D'acord amb aquestes consideracions, examinarem els preceptes sol·licitats, amb la determinació prèvia de la matèria o l'àmbit sobre el qual operen, segons sigui aquesta la planificació econòmica o el règim energètic. Aquesta determinació la farem tenint en compte «tanto el sentido o finalidad de los varios títulos competenciales y estatutarios, como el carácter, sentido y finalidad de las disposiciones traídas al conflicto, es decir, el contenido del precepto controvertido, delimitando así la regla competencial aplicable al caso» (per totes, STC 14/2004, de 12 de febrer, FJ 5).

B) Una vegada hem determinat els títols estatals que considerem prevalents per a la solució de la controvèrsia competencial plantejada, volem recordar els criteris que han de presidir la seva aplicació, a fi d'evitar la *vis* expansiva que sovint els ha caracteritzat, amb la consegüent vulneració de les competències autonòmiques.

Així, i tenint en compte que en ambdós casos la competència estatal ha de limitar-se a la normativa bàsica (i, en el cas de la planificació econòmica, a la coordinació), haurem d'examinar si es respecta la doble consideració formal i material de les bases, d'acord amb els criteris que hem emprat usualment i que han estat definits per la jurisprudència constitucional.

Quant als criteris específics d'aplicació de cadascun d'aquests títols competencials, i començant pel relatiu a la planificació econòmica, hem de recordar la relació directa que té amb la matèria regulada pels articles 59, 63 i 64 qüestionats pels sol·licitants, relatius al règim econòmic del sistema gasista.

En efecte, com dèiem en l'apartat primer d'aquest fonament jurídic, tant el sistema elèctric com el sistema gasista es basen en la regulació de les anomenades activitats de xarxa (transport i distribució), a les quals, en aquest últim cas, cal sumar les activitats de liquèfacció, regasificació i emmagatzematge. Aquestes activitats estan sotmeses a un règim d'intervenció que afecta la seva retribució, mitjançant cànon i peatges, la fixació i la metodologia dels quals es determinen amb criteris comuns per a totes elles.

Doncs bé, la jurisprudència ha estat clara en la consideració del caràcter bàsic d'aquesta regulació, tal com recollíem en el nostre Dictamen 7/2014, de 27 de febrer (FJ 2.4), referit al sector elèctric però plenament aplicable al sector del gas. Com llegim a la STC 18/2011, de 3 de març, que manté doctrina consolidada:

«la regulación de un régimen económico único para todo el territorio nacional en la materia que nos ocupa tiene naturaleza básica, al ser necesaria esa regulación uniforme para calcular la retribución de los distintos operadores que realizan las diferentes actividades destinadas al suministro

eléctrico y para repercutir los costes sobre los consumidores.»
(FJ 21.a)

No obstant això, no hem d'oblidar el risc d'utilització expansiva que presenta aquest títol competencial, atès el seu caràcter horitzontal o transversal. Així, al Dictamen 20/2013, de 19 de desembre, vàrem afirmar, amb citació de jurisprudència constitucional:

«que la validesa de la intervenció de l'Estat en l'àmbit de la competència exclusiva de les comunitats autònomes *ex* article 149.1.13 CE està subjecta almenys a dos requisits: un, “que es tracti d'una mesura objectivament de caràcter econòmic” i no només per la seva finalitat; i l'altre, “que l'esmentada mesura tingui rellevància per a l'economia general” o, en altres paraules, sigui rellevant per a la protecció dels interessos econòmics generals (STC 225/1993, FJ 4).» (FJ 2.2)

En l'aplicació d'aquest test o regla de la incidència directa i significativa sobre l'activitat econòmica general, la nostra posició no ha estat, de vegades, coincident amb la mantinguda pel Tribunal Constitucional. Al DCGE 2/2011, de 21 de març, que conté una exposició completa d'aquesta qüestió, vàrem considerar que aquest test, lògicament, hauria d'exigir un judici de caràcter empíric. Tanmateix, dèiem, «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» (FJ 2.1).

Quant al títol competencial sobre règim miner i energètic, hem de recordar que el caràcter bàsic de les competències estatals es projecta necessàriament sobre l'activitat subvencional que pugui realitzar-se a la seva empara. Per això examinarem si els preceptes afectats s'ajusten a les previsions contingudes a l'article 114.3 EAC i a la doctrina establerta i mantinguda de forma continuada per la jurisprudència constitucional, tal com va ser fixada inicialment en la STC 13/1992, de 6 de febrer, i recentment confirmada en matèria d'energia per la STC 33/2014, de 27 de febrer.

C) Concloem aquesta exposició del marc constitucional i estatutari de competències aplicable als preceptes sol·licitats amb l'examen de les competències de la Generalitat, tal com es regulen a l'article 133 EAC.

Aquest article conté quatre apartats, dels quals els que interessen als efectes del nostre Dictamen són el primer (competència compartida en matèria d'energia) i el quart (competència compartida sobre el règim miner). El primer d'aquests inclou, a més, una distinció en submatèries específiques, així com l'atribució directa a la Generalitat de determinades funcions executives. Totes aquestes prescripcions han de ser interpretades a partir de dues consideracions substancials.

En primer lloc, tractant-se de competències compartides, les funcions de la Generalitat comprenen el desenvolupament legislatiu i reglamentari i la funció executiva, mentre que a l'Estat li correspon dictar la normativa bàsica. Com dèiem anteriorment, aquesta normativa bàsica pot ser dictada per l'Estat tant a l'empara de les seves competències *ex* article 149.1.25 CE com a l'empara de les seves competències sobre planificació general de l'economia (art. 149.1.13 CE).

I, en segon lloc, aquelles funcions de la Generalitat estan afectades pel criteri de la territorialitat, en un doble sentit: d'una banda, les que recauen sobre activitats de producció, emmagatzematge i transport, que s'exerciran sobre «les instal·lacions que transcorrin íntegrament pel territori de Catalunya» (art. 133.1.a EAC), excloent-se les que sobrepassin aquest territori; i, de l'altra, les que recauen sobre la distribució, en la qual lògicament n'hi haurà prou amb que «s'acompleixi a Catalunya» (art. 133.1.b EAC). En el cas del règim miner, el criteri de la territorialitat s'aplica en la seva estricta literalitat, sens perjudici de les especificitats relatives a les mines situades en territoris limítrofs.

a) Pel que es refereix a l'energia, la Generalitat exerceix funcions de regulació, sobretot de desenvolupament normatiu de les bases estatals, amb els límits assenyalats anteriorment; funcions de planificació, participant en la planificació general realitzada per l'Estat, i en les condicions que aquest pugui establir a l'empara de l'article 149.1.13 CE; potestats

autoritzatòries, que inclouen les relatives a les instal·lacions que transcorrin íntegrament pel territori de Catalunya i a l'activitat dels comercialitzadors l'àmbit d'actuació dels quals sigui aquest territori; potestats d'inspecció i control d'aquestes activitats, inclosa la imposició de mesures destinades a l'ampliació, millora i adaptació de les instal·lacions afectades, i, finalment, també sobre aquestes activitats, l'exercici de la potestat sancionadora.

Naturalment, també li correspon l'exercici d'activitats de foment sobre aquestes mateixes matèries, en una doble direcció: d'una banda, establint lliurement mesures de suport i incentivació, siguin de naturalesa subvencional o no, amb càrrec al seu pressupost; i, d'altra banda, gestionant els ajuts que estableixi l'Estat en matèria energètica, que prèviament hauran de ser territorialitzats. L'article 133.1.d EAC es refereix expressament a l'activitat de foment en el cas de les mesures d'eficiència energètica, qüestió aquesta especialment rellevant als efectes del nostre Dictamen.

b) Pel que fa al règim miner, a la Generalitat també li corresponen funcions de desenvolupament normatiu i d'execució de les bases estatals. La STC 64/1982, de 4 de novembre, va validar la major part de la Llei 12/1981, de 24 de desembre, per la qual s'estableixen normes addicionals de protecció dels espais d'especial interès natural afectats per activitats extractives, dictada en exercici de les competències autonòmiques sobre règim miner i protecció del medi ambient. Quant a l'execució, tal com es va precisar ja en el Reial decret 738/1981, de 9 de gener, sobre traspàs de serveis de l'Estat a la Generalitat de Catalunya en matèria d'indústria, energia i mines, la Generalitat autoritza els permisos, inspecciona i vigila els treballs, i sanciona els incompliments referits als recursos miners situats completament dins del seu territori.

3. Una vegada hem exposat el marc constitucional i estatutari de competències aplicable als preceptes qüestionats, només ens resta resoldre els dubtes plantejats en els corresponents escrits de sol·licitud de dictamen. A aquest efecte, exposarem breument en cada cas el contingut del precepte i els motius al·legats pels sol·licitants, i conclourem

una vegada aplicat el paràmetre constitucional i estatutari que correspongui.

Començarem pels articles 59, 63.3 i 64.3, que regulen el règim econòmic del sistema gasístic amb la finalitat, si ens atenim al preàmbul, d'assegurar la seva sostenibilitat econòmica i financera.

A) L'article 59.3 preveu la possibilitat que s'apliquin a les empreses que realitzen activitats regulades (és a dir, activitats de transport, distribució, regasificació o emmagatzematge) normatives específiques l'execució de les quals comportarà costos majors en la seva activitat. L'expressió «normatives específiques» s'ha d'entendre com les decisions adoptades per administracions públiques (fonamentalment, comunitats autònomes) per exigir a aquestes empreses obres d'ampliació o millora, o assimilables, en l'estructura i el funcionament de la xarxa gasística. La norma examinada preveu dues conseqüències jurídiques davant d'aquesta situació: una, de caràcter prohibitiu, que impedeix incloure el sobrecost així generat en la retribució obtinguda per aquestes empreses amb càrrec als ingressos del sistema gasista; i una altra, que preveu la possibilitat de cobrir aquest sobrecost mitjançant convenis amb les administracions públiques o mecanismes similars.

El Govern considera que «[a]ixò impedeix que una comunitat autònoma imposi obligacions addicionals en matèria de xarxes gasistes o en matèria de nivells de qualitat quan es donin supòsits de pitjor qualitat del servei o un menor grau d'extensió de la xarxa gasista, [...] i si l'empresa distribuïdora esgrimeix que les exigències autonòmiques li originen un sobrecost, aquest presumpte sobrecost no anirà a càrrec del sistema gasista (finançat per tots els consumidors de gas), sinó dels pressupostos de la respectiva comunitat autònoma». Conseqüentment, s'afegeix, «[l]eliminació de tot marge d'actuació autonòmica vulnera la competència compartida de la Generalitat de Catalunya en matèria de mines i energia *ex* article 133 EAC».

Per la seva part, la sol·licitud remesa pel Parlament entén que aquest precepte pot vulnerar les competències de la

Generalitat, ja que regula «com cobrir les despeses de les activitats de transport, regasificació, emmagatzematge bàsic i distribució de gas».

Una disposició pràcticament idèntica es conté a l'article 15.2 de la Llei 24/2013, de 26 de desembre, del sector elèctric (LSE). Ens trobem, per tant, davant de la translació al sector del gas d'una mesura de sostenibilitat econòmica i financera, que ja havia estat imposada a un altre sector regulat de característiques molt similars. En el nostre Dictamen 7/2014, de 27 de febrer, emès respecte a l'esmentada Llei, no ens vam pronunciar sobre l'esmentada disposició. Però sí que ho vàrem fer en el DCGE 12/2014, de 20 de març, emès sobre el Reial decret 1048/2013, l'article 8.4 del qual desenvolupava el precepte legal anteriorment citat de la LSE.

Tenint en compte la similitud del règim jurídic d'ambdós sectors i la idèntica finalitat perseguida pels dos preceptes, entenem que l'argumentació i la conclusió favorable a la seva constitucionalitat que vam adoptar en l'esmentat Dictamen són plenament aplicables al cas que ens ocupa.

En efecte, ens trobem davant d'una norma de clar contingut econòmic, directament integrable en el que ha estat denominat «règim econòmic del sistema gasístic», que és el que determina els costos del sistema que han de ser coberts mitjançant els seus propis ingressos (costos que apareixen citats per l'apartat 4 del mateix article 59 mitjançant un *numerus clausus*, en el qual no apareix reflectit el previst en el precepte que examinem). I, com dèiem anteriorment quan exposàvem el paràmetre constitucional i estatutari aplicable a aquests supòsits, la regulació d'aquest règim únic per a tot el territori de l'Estat té naturalesa bàsica, ja que només així es pot calcular la retribució dels diferents operadors i repercutir-ne els costos corresponents sobre els consumidors (DCGE 7/2014, FJ 2.4, amb citació de doctrina constitucional consolidada).

A més, aquesta norma afecta un sector estratègic per a l'economia general com és el sistema gasista, de manera que les mesures destinades a assegurar la seva sostenibilitat econòmica i financera presenten una incidència directa sobre l'economia general que, si més no, és significativa. És per això que entenem que el legislador estatal està habilitat per

l'article 149.1.13 CE per dictar prescripcions relatives al règim econòmic de l'esmentat sistema.

No obstant això, és cert que la concreta regulació que exposàvem anteriorment pot afectar, encara que sigui fàcticament, l'exercici de les competències de la Generalitat en la matèria, motiu pel qual hem d'examinar si desborda el concepte material de bases, com es desprèn de la motivació continguda en ambdues sol·licituds. Com vam dir en el DCGE 7/2014, tantes vegades citat:

«La doctrina jurisprudencial, doncs, reconeix un marge d'actuació a les comunitats autònomes, però aquest marge esdevé pràcticament inexistent quan pràcticament tota la regulació que conté la Llei 24/2013 es considera bàsica i es fan remissions a reglaments estatals, sense deixar a la Generalitat cap possibilitat per dictar una normativa pròpia i específica adaptada a les particularitats de la xarxa elèctrica del seu àmbit territorial, ni per exercir funcions o facultats tendents a introduir millores en la qualitat del servei dels usuaris de la seva xarxa.» (FJ 3.3.D)

Doncs bé, considerem que en el supòsit que ens ocupa aquesta situació no es produeix, per les raons que exposem a continuació.

En primer lloc, una de les causes al·legades a la sol·licitud del Govern («aquest presumpte sobrecost no anirà a càrrec del sistema gasista [...] sinó dels pressupostos de la respectiva comunitat autònoma») no sembla necessàriament certa. El precepte examinat no es pronuncia sobre aquesta qüestió, en tant que l'únic que exigeix és que aquest sobrecost no sigui imputat al règim econòmic general del sistema gasista. El seu finançament, certament, podrà ser assumit per l'Administració pública que hagi imposat les obres que l'han originat, i no veiem per què vulnera el bloc de la constitucionalitat el fet que les decisions adoptades per una comunitat autònoma en l'exercici de les seves competències siguin sufragades mitjançant els seus propis pressupostos, i no mitjançant recursos aliens. Però tampoc no s'ha d'excloure la possibilitat que sigui la mateixa empresa la que n'assumeixi el sobrecost, principalment en els casos en què la millora imposada sigui

necessària o adequada per garantir la seguretat o la qualitat del subministrament o, fins i tot, que s'adoptin altres fórmules de finançament.

En segon lloc, l'article 59.3 no envaeix les competències de la Generalitat en la matèria, ja que no li impedeix dictar la «normativa pròpia i específica adaptada a les particularitats de la xarxa elèctrica del seu àmbit territorial» a què ens referíem en el fragment anteriorment citat del DCGE 7/2014, i tampoc no conté cap remissió a reglaments estatals. Al contrari, el mateix precepte reconeix implícitament aquesta capacitat normativa que, en el cas de Catalunya, entenem que està prevista a l'article 133.1.c EAC («desplegament de les normes complementàries de qualitat dels serveis de subministrament d'energia»). A més, queden salvades les altres competències previstes a l'esmentat article 133 EAC: participació en la planificació general del sistema gasista, autorització de les instal·lacions de producció, transport i emmagatzematge que transcorrin íntegrament pel territori de Catalunya, i de les instal·lacions i de les empreses de distribució que compleixin les seves activitats a Catalunya, així com les funcions d'inspecció, control, règim sancionador, foment, etc.

Finalment, i pel que afecta estrictament al finançament del sobrecost resultant d'aquesta actuació sobre la xarxa, hi ha marge de desenvolupament per part de la Generalitat per decidir el que convingui, ja sigui per la via de conveni amb les empreses afectades, ja sigui per qualsevol altre mecanisme que no sigui la seva imputació al règim econòmic del sistema gasista.

Com dèiem anteriorment, els arguments exposats van ser els que vam utilitzar en el DCGE 12/2014 per avalar la legitimitat constitucional i estatutària d'una previsió molt similar per al sistema elèctric:

«En conclusió, la previsió que les empreses a les quals s'apliquin uns nivells de qualitat superiors als fixats per la normativa estatal o uns criteris de disseny de xarxes que suposin uns costos més alts en l'activitat de distribució puguin establir convenis o altres mecanismes amb les administracions públiques per tal de cobrir-los no suposa un buidament de la competència de la Generalitat reconeguda

en l'article 133.1 EAC. D'acord amb la doctrina constitucional, en correspondre a l'Estat articular els mecanismes que consideri necessaris per compensar els costos generats per les exigències de la normativa autonòmica, l'article 8.4 del Reial decret examinat ha optat per la tècnica dels convenis, la qual cosa no exclou altres fórmules compensatòries, de manera que d'aquest fet no es pot derivar un retret d'inconstitucionalitat d'aquest precepte.» (FJ 3.1)

Consegüentment, l'article 59.3 de la Llei 18/2014 examinat no vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'energia reconegudes a l'article 133.1 EAC.

B) Els altres apartats de l'article 59 contenen igualment prescripcions relatives al règim econòmic del sistema gasista, també encaminades a assegurar la seva sostenibilitat econòmica i financera. En alguns casos introdueixen regles tendents a evitar situacions de dèficit, com les que imposen a tots els subjectes del sistema el respecte a l'esmentat principi de sostenibilitat (apt. 1), o les que exigeixen l'estricta adequació dels ingressos als costos (apt. 5). El més important d'aquests apartats és el 4, que enumera quins són els únics costos que podran ser finançats mitjançant els ingressos del sistema, i que, per això, presenta una connexió directa amb l'article 59.3, anteriorment examinat.

Tots els apartats examinats són qüestionats per la sol·licitud remesa pels diputats, encara que no pel Govern. Entenen que «podrien vulnerar les competències de la Generalitat en l'establiment d'una política específica de desenvolupament de la xarxa de transport de gas», en tant que «regulen com cobrir les despeses de les activitats de transport, regasificació, emmagatzematge bàsic i distribució del gas».

Tal com vàiem anteriorment, es tracta de preceptes que afecten de forma exclusiva el règim econòmic del sistema gasístic, la determinació del qual forma part de la normativa bàsica i de coordinació de l'Estat *ex* article 149.1.13 CE. Al nostre parer, doncs, els són aplicables les consideracions que hem fet anteriorment respecte a l'apartat 3 en la mesura que només contenen prescripcions sobre les retribucions dels operadors del sistema en aquelles activitats que estan

regulades, i sobre la necessitat d'assegurar l'adequació entre aquests costos d'una banda i els ingressos del sistema de l'altra, no afecten les atribucions de la Generalitat per gestionar les instal·lacions de la xarxa que són de la seva competència. Recordem que entre les dites atribucions hem d'incloure les funcions normatives i executives en matèria de normes complementàries de qualitat i seguretat, i les relatives a l'autorització de les instal·lacions, de les activitats de comercialització, i la inspecció, control, règim sancionador i foment, entre altres. Per tant, la conclusió ha de ser la mateixa a la qual hem arribat per a l'article 59.3.

Per tot això, l'article 59 de la Llei 18/2014, en els apartats examinats, no vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'energia reconegudes a l'article 133.1 EAC.

C) Els articles 63.3 i 64.3 poden ser examinats conjuntament, ja que regulen aspectes complementaris de la mateixa qüestió, referida a la xarxa de transport secundari. Com dèiem en el primer apartat d'aquest fonament jurídic, les instal·lacions secundàries que formen part de la xarxa de transport estan integrades per gasoductes que funcionen a una pressió d'entre 16 i 60 bars i la seva missió és connectar la xarxa bàsica de transport amb la xarxa de distribució, que funciona a una pressió menor de 16 bars. Els titulars d'aquestes instal·lacions, que realitzen activitats regulades, perceben unes retribucions, la metodologia de les quals està definida pels annexos corresponents de la Llei: les activitats de distribució, a l'annex X, i les de transport (així com regasificació i emmagatzematge) a l'annex XI.

La novetat introduïda pels preceptes examinats és que les noves instal·lacions de la xarxa secundària tindran la consideració de xarxa de distribució, encara que només a efectes retributius i de planificació, ja que no seran objecte de planificació obligatòria (com establia l'art. 4 LSH) sinó indicativa (art. 63.3). Conseqüentment, aquestes instal·lacions, malgrat que formen part de la xarxa de transport, no seran retribuïdes d'acord amb l'annex XI sinó d'acord amb l'annex X, que és el propi de la xarxa de distribució (art. 64.3). Aquest canvi de retribució econòmica només s'aplica a les instal·lacions

que es construeixin en el futur, entenent-se com a tals aquelles que en el moment d'entrada en vigor del RDL 8/2014, la conversió del qual en llei efectua la Llei que examinem, no disposin de projecte d'execució ja aprovat.

El Govern considera que «[a]ixò repercuteix en les competències de la Generalitat en matèria de transport secundari d'energia, assumides en l'article 133.1.a) EAC, atenent a la circumstància que si la retribució de la instal·lació de la xarxa de transport no és l'adequada a la funció que aquestes instal·lacions duen a terme, pot repercutir en el desenvolupament de les infraestructures de transport secundari a Catalunya, desincentivant la seva implantació per la baixa retribució».

Per la seva part, la sol·licitud presentada pels diputats considera també que l'assimilació de la xarxa de transport secundari a la de distribució i el consegüent canvi en la metodologia de la seva retribució amb càrrec al règim econòmic del sistema gasista vulnera les competències de les Generalitat en la matèria.

Els preceptes qüestionats contenen dues prescripcions que hem de tractar separatament: d'una banda, el canvi en la retribució amb càrrec al règim econòmic del sistema gasista que percebran les noves instal·lacions de transport secundari, així com les de transport primari no incloses en la xarxa troncal; i, de l'altra, la modificació del tipus de planificació a què estaran sotmeses aquestes futures instal·lacions, que ja no serà obligatòria sinó indicativa.

Pel que es refereix a la primera qüestió, una vegada més ens trobem davant de la regulació del règim econòmic del sistema gasista, que forma part de la normativa bàsica estatal, com hem indicat anteriorment. Aquests preceptes es limiten a establir la metodologia de la retribució que percebran els titulars de noves instal·lacions de transport secundari i, en algun cas, primari, qüestió aquesta sobre la qual les comunitats autònomes manquen de competència i que, jurídicament, no afecta la política específica de desenvolupament d'aquestes xarxes que pugui realitzar la Generalitat en exercici de les seves atribucions.

És cert que si la retribució que han de percebre els titulars d'aquestes instal·lacions disminueix com a conseqüència d'aquest canvi, com sembla que així serà en el cas del transport secundari, es poden desincentivar futures ampliacions, com denuncia el Govern a la seva sol·licitud de dictamen. Però aquesta és una qüestió fàctica sobre la qual no ens correspon a nosaltres pronunciar-nos, més enllà de reconèixer que la seva finalitat és la de reduir els costos del sistema per assolir la seva sostenibilitat econòmica.

Quant a la segona qüestió, relativa a la planificació del transport secundari, que passarà de ser vinculant a indicativa, farem només dues consideracions: en primer lloc, la determinació de la naturalesa d'aquesta planificació va ser declarada bàsica per la STC 18/2011, de 3 de març, mitjançant unes consideracions relatives al sector elèctric que entenem plenament aplicables als supòsits que ens ocupen (en particular, FJ 7.b). Aquesta mesura, a més, s'integra en el procés de liberalització a què estan sent sotmesos els sistemes energètics, que en l'àmbit que ens ocupa va ser iniciat amb la LSH, i d'acord amb l'esmentada jurisprudència ha de ser considerada com a adoptada a l'empara de la competència sobre bases i coordinació reconeguda per l'article 149.1.13 CE. Recordem que aquesta planificació, obligatòria o indicativa, és decidida per l'Estat amb el concurs de les comunitats autònomes (art. 4.2 LSH).

Però, més important encara, el Tribunal Constitucional va assenyalar en la citada Sentència que la planificació indicativa és més respectuosa amb les competències de les comunitats autònomes que la planificació obligatòria:

«Por otro lado, la propia naturaleza indicativa de la planificación —salvo en materia de transporte— excluye por principio la idea de una planificación de detalle en la que se marginen las competencias autonómicas en materia de planificación eléctrica, al menos en todo lo relativo a las actividades destinadas a garantizar el suministro eléctrico distintas a la ordenación de las instalaciones de transporte.»
(FJ 7.b)

I afegia:

«En efecto, la competencia estatal delimitada en los arts. 3.1 a) y 4.1 LSE no excluye la correlativa potestad planificadora autonómica en su ámbito de atribuciones, puesto que nada hay en los preceptos impugnados que excluya la competencia de planificación eléctrica de las Comunidades Autónomas en las materias que tienen atribuidas por los Estatutos de Autonomía.» (ibídem)

Per tot l'exposat, considerem que els articles 63.3 i 64.3 examinats no vulneren les competències de la Generalitat en matèria d'energia reconegudes a l'article 133.1 EAC.

4. Examinarem a continuació les al·legacions relatives als articles 71, 72 i 73, que incorporen a l'ordenament intern previsions contingudes en la Directiva 2012/27/UE, a la qual anteriorment ens hem referit amb l'expressió «la Directiva». Tots ells regulen actuacions relatives a l'eficiència energètica. Per aquest motiu, i de forma prèvia i succinta, recordarem algunes de les consideracions que havíem fet en el segon apartat d'aquest fonament, a l'hora d'exposar el marc constitucional i estatutari aplicable als esmentats preceptes.

Així, en primer lloc, ja hem dit que el títol competencial sobre el medi ambient ha de cedir en aquests casos davant del d'energia i mines, per les raons exposades. També hem d'afirmar que, al contrari del que succeïa amb els articles de la Llei relatius a la sostenibilitat econòmica i financera del sistema gasista, examinats en l'apartat anterior, l'Estat no pot invocar la seva competència sobre planificació general de l'activitat econòmica per adoptar aquestes mesures d'eficiència energètica.

En suport d'aquesta afirmació, serà suficient citar la STC 33/2014, de 27 de febrer, dictada per resoldre un conflicte de competència plantejat contra unes «actuaciones del plan de fomento de energías renovables y eficiencia energética»:

«Igualmente en el presente supuesto, por ser la finalidad principal de las ayudas la incentivación y fomento de las energías renovables, las subvenciones referidas en la partida impugnada deben incardinarse en la materia régimen energético sin que puedan tener encaje en la competencia del Estado sobre las bases y coordinación de la planificación

general de la actividad económica *ex art. 149.1.13 CE*, en tanto que, con independencia de su relevancia económica, el establecimiento de subvenciones para incentivar las energías renovables no supone, en sí misma considerada, una medida que incida directa y significativamente sobre la actividad económica general, según ha exigido nuestra jurisprudencia para que pueda entrar en juego dicho título competencial del Estado». (FJ 8)

A) L'article 71, relatiu al sistema nacional d'eficiència energètica, conté tres apartats. En el primer s'estableix l'aportació d'unes contribucions financeres que han de realitzar els subjectes afectats en compliment de les seves obligacions d'estalvi energètic, que seran calculades en funció del volum de les seves vendes d'energia final a consumidors finals, a escala estatal. En el segon s'ha previst una fórmula alternativa per a aquests mateixos subjectes, de manera que poden optar, en lloc de l'aportació anteriorment esmentada, per la realització de mesures d'estalvi energètic equivalents, que seran acreditades mitjançant uns certificats d'estalvi energètic gestionats per l'Institut per a la Diversificació i l'Estalvi d'Energia. Finalment, l'apartat tercer encomana al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme la funció d'inspecció i la potestat sancionadora relatives al sistema descrit.

Tant la sol·licitud del Govern com la tramesa pel Parlament consideren que aquesta regulació vulnera les competències de la Generalitat, encara que només aquesta última cita l'article 133.1.d EAC, sobre el foment i la gestió de les energies renovables i de l'eficiència energètica, i afegeixen també la vulneració de les competències en matèria de medi ambient. Per la seva part, el Govern només qüestiona de forma expressa la gestió centralitzada dels certificats d'estalvi energètic.

En funció de les consideracions que fèiem anteriorment, entenem que l'Estat està habilitat per establir i regular en els seus aspectes substancials el sistema d'obligacions d'eficiència energètica, tant en el seu vessant de contribucions financeres com en el de realització de mesures d'estalvi certificades, a l'empara de la seva competència per dictar les bases del règim energètic (art. 149.1.25 CE). Els articles 69 i 70, que no han estat qüestionats, determinen els subjectes afectats i

estableixen els criteris per calcular l'import d'aquestes obligacions en funció del seu volum de vendes a escala estatal. En la mesura que l'apartat primer de l'article 71 desenvolupa el compliment d'aquestes obligacions mitjançant les dues fórmules alternatives abans referides, expressament previstes en la Directiva, presenta una connexió directa amb aquesta determinació substancial del sistema d'obligacions d'eficiència energètica i, en conseqüència, no vulnera la Constitució ni l'Estatut d'autonomia.

És cert que l'esmentat article 71 conté dues remissions reglamentàries al Govern per «determinarà l'equivalència financera» (en el cas de les contribucions financeres) i per regular el «mecanisme d'acreditació de la consecució d'una quantitat d'estalvi energètic equivalent al compliment de les obligacions» (en el cas dels certificats d'estalvi). Considerem que aquesta remissió tampoc no vulnera les competències de la Generalitat i que, malgrat el seu caràcter de norma bàsica, podem acceptar excepcionalment la seva regulació reglamentària, per dues raons: d'una banda, perquè és necessària a fi de garantir un tracte igual per a tots els afectats i, per tant, pot ser considerada «complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia sobre las bases», com es llegeix a la STC 24/2013, de 31 de gener, FJ 4, que cita doctrina consolidada; i, de l'altra, perquè es tracta de matèries que presenten un marcat caràcter tècnic i variable en el temps, que les fa inadequades per a una regulació amb rang de llei.

Això és especialment cert en el cas de la remissió reglamentària prevista en el primer incís de l'apartat segon, que haurà de regular la fórmula alternativa de compliment de les obligacions d'eficiència energètica mitjançant la realització de mesures d'estalvi, en lloc de la fórmula ordinària de les contribucions financeres. Entenem que aquesta normativa té caràcter bàsic perquè, en primer lloc, decidirà l'establiment d'aquest sistema alternatiu, que, per tant, hauria de ser comú per a tot l'Estat; i, també, perquè determinarà l'equivalència entre l'estalvi energètic exigít i el que resulti de l'aplicació del sistema de contribucions financeres, a fi d'evitar un tractament

desigual entre les empreses que hagin optat per un o altre sistema.

En canvi, les funcions normatives i executives relatives a l'acreditació d'aquest estalvi mitjançant certificats d'estalvi energètic no poden ser considerades bàsiques i, com veïem abans, l'escrit del Govern qüestiona de forma expressa l'atribució a l'Institut per a la Diversificació i l'Estalvi d'Energia de la gestió d'aquests certificats. Aquestes funcions consisteixen en l'elaboració d'un catàleg d'actuacions d'eficiència energètica i la corresponent gestió dels certificats d'estalvi (acreditació, assegurança de responsabilitat civil o similar, obtenció, verificació material de les mesures certificades, etc.). Si tenim en compte que l'establiment del mecanisme d'acreditació ja ha estat establert pel Govern, d'acord amb la remissió reglamentària anteriorment citada, la centralització d'aquestes mesures en mans de l'Institut per a la Diversificació i l'Estalvi d'Energia no és acceptable des d'una perspectiva constitucional. Tampoc no pot ser considerada bàsica, per les mateixes raons, l'atribució al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme de les funcions inspectora i sancionadora en aquestes matèries (apt. tercer del mateix art. 71).

Conseqüentment, l'apartat segon de l'article 71, en la mesura que centralitza totes les funcions relatives a l'acreditació mitjançant certificats d'estalvi energètic, i l'apartat tercer del mateix article de la Llei 18/2014 vulneren les competències de la Generalitat en matèria d'energia reconegudes per l'article 133.1 EAC i no tenen empara en l'article 149.1.25 CE.

B) Els articles 72 i 73 creen l'anomenat Fons nacional d'eficiència energètica, regulen les seves funcions i encomanen la seva gestió a l'Institut per a la Diversificació de l'Estalvi d'Energia, i el seu control i supervisió a un comitè de seguiment i control adscrit al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme.

El Govern critica fonamentalment l'atribució de funcions de foment a aquest Fons, ja que considera que aquesta utilització del poder de despesa per part de l'Estat vulnera les

competències de la Generalitat, en no ajustar-se a les previsions establertes per la doctrina constitucional sobre aquesta qüestió, fonamentalment en la coneguda STC 13/1992, de 6 de febrer. Per la seva part, els diputats sol·licitants mantenen les al·legacions anteriorment exposades.

Res hauríem d'objectar a la creació de l'esmentat Fons, previst però no imposat en la Directiva, si limités les seves funcions a la recepció de les contribucions financeres regulades pels articles precedents, i aquestes fossin consignades en els pressupostos generals de l'Estat, a fi de procedir a la seva territorialització i gestió per les comunitats autònomes. Però el cert és que els preceptes examinats van molt més enllà.

D'acord amb consolidada jurisprudència constitucional, l'activitat de foment ha de respectar el marc competencial aplicable a cada cas en funció de la matèria, ja que altrament podria posar-se en qüestió la seva pròpia naturalesa. Així, l'esmentada STC 13/1992 va construir un esquema d'atribucions de l'Estat i de les comunitats autònomes en l'exercici de l'activitat subvencional que té en compte, precisament, l'esmentat marc competencial.

Doncs bé, quan ens trobem davant d'un sistema de distribució de funcions com el que ens ocupa, en el qual a l'Estat li correspon la normativa bàsica i a les comunitats autònomes el desenvolupament legislatiu i reglamentari i l'execució, l'esquema aplicable és definit amb les paraules següents:

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

que deben territorializarse en los propios Presupuestos Generales del Estado si ello es posible o en un momento inmediatamente posterior, mediante normas que fijen criterios objetivos de reparto o mediante convenios de colaboración ajustados a los principios constitucionales y al orden de distribución de competencias.» (FJ 8.b)

Aquest esquema és el que conté l'article 114 EAC, que, en el seu apartat tercer, es refereix precisament a aquest mateix supòsit, tal com vam exposar en el FJ 3.3 del DCGE 3/2012, de 8 de febrer, referit al Fons de carboni per a una economia sostenible.

La STC 33/2014, anteriorment citada, tractava d'un cas quasi idèntic, referit precisament, com hem vist, a ajuts per al foment de les energies renovables i l'eficiència energètica, que eren gestionats de forma centralitzada per l'Institut per a la Diversificació i l'Estalvi de l'Energia:

«La consignación centralizada de los fondos a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado que no tiene entre sus específicas competencias asignadas la territorialización de fondos, y sin que se haya justificado suficientemente la necesidad de que los fondos controvertidos deban ser gestionados de forma centralizada y no por la Administración llamada en primer lugar a ello en virtud de sus atribuciones competenciales, es decir, la autonómica, determina que la partida impugnada invade las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña, lo que supone que debemos en este punto estimar el recurso.» (FJ 8)

Els preceptes examinats, en canvi, atribueixen al Fons nacional d'eficiència energètica funcions de foment mitjançant mesures de suport econòmic, financer, assistència tècnica, formació, informació i altres, que són executades directament sense cap intervenció de les comunitats autònomes. Aquest Fons està adscrit al Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme, que supervisa i controla les seves funcions a través d'un comitè de seguiment i control exclusivament integrat per membres de l'Administració general de l'Estat, mentre que la

seva gestió s'assigna a l'Institut per a la Diversificació i l'Estalvi de l'Energia, també adscrit al mateix Ministeri.

Per tot això, els articles 72 i 73 de la Llei 18/2014 vulnereu les competències de la Generalitat en matèria d'energia, reconegudes a l'article 133.1 EAC, i també l'article 114.3 EAC, i no tenen empara en l'article 149.1.25 CE.

C) El Govern sol·licita dictamen sobre la disposició final segona, apartat 7, encara que ho fa només en l'encapçalament del seu escrit, sense incloure cap menció posterior a aquest precepte. Per la seva part, els diputats fan una menció general a aquesta disposició final segona, però la motivació que s'hi conté demostra que es refereixen a qüestions d'ocupabilitat i ocupació, que tractem en un altre fonament jurídic d'aquest mateix Dictamen.

Aquest apartat 7 habilita el Govern de l'Estat per establir l'obligació de comptabilització dels consums de calor, fred i aigua calenta sanitària en edificis existents, derivada de la transposició de la Directiva.

Aquesta Directiva, al seu article 9 («Contadores»), imposa als estats membres l'obligació de garantir als consumidors la recepció de comptadors individuals a un preu competitiu que «reflejen el consumo real de energía del cliente final y que proporcionen información real de uso» (art. 9.1).

Els tres apartats i els deu subapartats que conté l'article 9 de la Directiva regulen aquesta qüestió amb un grau elevat de detall, incloent-hi mesures sobre la substitució dels comptadors existents, característiques i condicions de seguretat dels anomenats comptadors intel·ligents, informació i assessorament als usuaris, regles diferenciades en funció del tipus d'edifici, etc. A més, la pròpia naturalesa de la matèria no permet cap gènere de dubte sobre el seu caràcter de normativa de desenvolupament no bàsica. Per tant, la seva transposició a l'ordenament intern correspon a la Generalitat, d'acord amb el que preveu l'article 189.1 i .2 EAC i el principi d'autonomia institucional de la Unió Europea.

En conseqüència, l'apartat 7 de la disposició final segona de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'energia reconegudes a l'article 133.1 EAC, en

relació amb l'article 189.1 i .2 EAC, i no troba empara en l'article 149.1.25 CE.

5. Seguidament, examinarem els apartats 3 i 6 de la disposició final segona, que habiliten el Govern per aprovar un nou procediment de gestió dels drets miners (apt. 3) i dels drets miners i de domini públic sobre hidrocarburs (apt. 6) que resultin afectats pel canvi en el sistema geodèsic de referència, que va ser aprovat pel Reial decret 1071/2007, anteriorment esmentat.

L'escrit de sol·licitud remès pel Govern qüestiona expressament que aquesta habilitació al Govern de l'Estat no preveu la participació de les comunitats autònomes en aquests procediments, i considera que aquests preceptes suposen una centralització de les competències en matèria de drets miners i d'hidrocarburs que desconeix el règim constitucional de competències compartides en la matèria.

Com havíem indicat anteriorment, com a conseqüència del canvi en el sistema geodèsic de referència s'ha de modificar la denominació cartogràfica que s'incorpora necessàriament a qualsevol autorització d'exploració, investigació i explotació de jaciments miners i d'hidrocarburs, per tal d'adaptar-la a aquest nou sistema. Així, en el cas dels hidrocarburs, els articles corresponents de la LSH exigeixen que aquestes autoritzacions han de precisar l'àrea territorial afectada mitjançant coordenades geogràfiques i, en el cas dels permisos d'explotació, «han de quedar definidas por la agrupación de cuadriláteros de un minuto de lado, en coincidencia con minutos enteros de latitud y longitud, adosados al menos por uno de sus lados» (art. 26.1 LSH). Per la seva part, la Llei 22/1973, de 21 de juliol, de mines, estableix en el seu article 76.2 que «los perímetros de los permisos de investigación y concesiones de explotación deberán solicitarse y definirse por medio de coordenadas geográficas, tomándose como punto de partida la intersección de meridiano con el paralelo que corresponda a uno cualquiera de los vértices del perímetro, de tal modo que la superficie quede constituida por una o varias cuadrículas mineras».

Ara bé, tal com diu el preàmbul de la Llei que dictaminem, aquests canvis poden afectar la gestió dels drets miners i «el sector miner ha de conèixer al més aviat possible la modificació que es produirà, atès que aquesta provoca canvis reals en la zona adjudicada quan s'atorguen drets miners respecte a la zona que s'atorgaria si no es produïssin els canvis que s'aproven en aquesta Llei». I sabem, tal com havíem indicat anteriorment quan exposàvem el marc constitucional i estatutari de competències en el règim miner, que correspon a la Generalitat l'autorització dels permisos referits als recursos miners situats dintre del seu territori, d'acord amb el que preveu l'article 133.4 EAC. També hem de tenir en compte que, pel que respecta als hidrocarburs, els articles 14 i 15 LSH reconeixen la competència de les comunitats autònomes per atorgar els permisos d'exploració i investigació, i per emetre l'informe preceptiu en el cas de permisos d'explotació (art. 25.2 LSH).

És per això que la Generalitat hauria de participar en els esmentats procediments, la qual cosa no està prevista en cap dels dos supòsits dels preceptes examinats.

Consegüentment, els apartats 3 i 6 de la disposició final segona de la Llei 18/2014 vulnereu les competències de la Generalitat en matèria d'energia i mines reconegudes a l'article 133.1 i .4 EAC i no troben empara en l'article 149.1.25 CE.

6. A l'últim, pel que fa a l'apartat 5 de la disposició final primera, que fonamenta l'aprovació del títol III de la Llei objecte de dictamen en els títols competencials estatals recollits en les clàusules núm. 13 i 25 de l'article 149.1 CE («bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica» i «bases del règim energètic i miner», respectivament), hem de pronunciar-nos en el mateix sentit en què ho hem fet en l'anterior fonament jurídic en relació amb altres apartats de la mateixa disposició.

Així doncs, hem de concloure que l'apartat 5 de la disposició final primera de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'energia i mines previstes a l'article 133 EAC i no habilita l'Estat per dictar els

apartats 2 i 3 de l'article 71 i els articles 72 i 73 de la Llei, en els termes en què han estat declarats contraris al bloc de la constitucionalitat en aquest mateix fonament jurídic.

Quart. Examen dels preceptes sol·licitats de la Llei 18/2014, relatiu a treball i a polítiques d'ocupació

A continuació, abordarem els preceptes qüestionats pel Govern i per una desena part dels diputats del Parlament, que s'enquadren, per raó del seu contingut i finalitat, en la matèria de treball i en les polítiques de foment de l'ocupació. Així, atenent-nos a les dues sol·licituds, ens pertoca examinar els articles 92.3 i .4; 98.5; 101; 102; 114, apartats sis, set, dotze, disset i divuit; 116.dos, i 117.dos, i les disposicions finals primera, apartat 6, i segona, apartat 4, de la Llei 18/2014, els quals, a efectes del seu tractament, seran agrupats en tres blocs, segons la temàtica específica de la regulació que contenen. Amb caràcter previ, però, exposarem el paràmetre interpretatiu comú que els resulta aplicable d'acord amb el model de distribució de competències constitucional i estatutari.

1. Certament, els esmentats preceptes, atès el seu objecte, que més endavant s'examinarà, ens remetent als dos títols competencials en els quals la jurisprudència constitucional ha situat la matèria laboral i l'ocupació, concretament a l'article 149.1, subapartats 7 i 13 CE.

Per la seva banda, en seu estatutària, l'article 170 EAC, relatiu a les competències en matèria de «[t]reball i relacions laborals» atribueix a la Generalitat les funcions executives en l'àmbit de les polítiques d'ocupació, les quals, al seu torn, connecten, en el vessant econòmic, amb l'article 152.2 EAC, en la mesura que aquest preveu la competència compartida dels poders públics catalans en l'ordenació de l'activitat econòmica a Catalunya, inclosa la seva projecció sobre els diferents aspectes relacionats amb la dinamització del mercat de treball.

Situats en la perspectiva estatal, la competència que majoritàriament ha estat identificada com a títol específic i prevalent en l'àmbit laboral i del mercat de treball, en un sentit ampli, ha estat la de la «legislació laboral» (art. 149.1.7 CE), que la Constitució atribueix amb caràcter exclusiu a l'Estat, sens perjudici de les competències executives que corresponen a les comunitats autònomes. D'aquesta manera, és sobradament coneguda la doctrina constitucional que prescriu que la plena capacitat normativa correspon als poders centrals, romanent en l'esfera de les institucions autonòmiques les facultats executives necessàries per a l'aplicació de la regulació estatal.

Sobre l'abast del concepte adjectiu «laboral», que integra i permet delimitar el títol competencial estatal, cal assenyalar que, des dels inicis, la jurisprudència constitucional va indicar que estava emmarcat en «un sentido concreto y restringido, coincidente por lo demás con el uso habitual, como referido solo al trabajo por cuenta ajena, entendiendo por consiguiente como legislación laboral aquella que regula directamente la relación laboral» (per totes, la STC 95/2002, de 25 d'abril, FJ 8, recollint la doctrina de la STC 35/1982, de 14 de juny).

D'acord amb aquesta configuració, el Tribunal Constitucional distingeix conceptualment la competència en matèria de legislació laboral de «la facultad de adoptar medidas en materia de fomento del empleo que, en tanto no incidan en la regulación de la relación laboral, constituyen una materia distinta de la propiamente laboral a la que se refiere el art. 149.1.7 CE» (STC 22/2014, de 13 de febrer, FJ 4), la qual s'enquadraria en el títol de l'article 149.1.13 CE.

Les conseqüències d'aquesta diferenciació no són merament formals sinó que, ans al contrari, comporten efectes substancialment diferents en la distribució del marc de competències entre l'Estat i la Generalitat. Així, mentre que en el supòsit del títol competencial de l'article 149.1.7 CE l'esquema és el de plena competència normativa per a l'Estat i de mera execució per als poders catalans, en el cas de les polítiques de foment de l'ocupació el model de repartiment de les facultats és de bases-desenvolupament.

Val a dir que d'ençà de la reforma estatutària de l'any 2006, la norma fonamental catalana va incorporar en l'ordenació sistemàtica de les competències de la Generalitat el nou concepte de polítiques d'ocupació i les va ubicar en les facultats executives de l'article 170.1 EAC, incloent-hi: «b) [...] la formació dels demandants d'ocupació i dels treballadors en actiu, i també la gestió de les subvencions corresponents. La Generalitat participa en els plans o les activitats de formació que superin l'àmbit territorial de Catalunya», mentre que en el títol competencial de l'article 152.2 EAC resta implícita la capacitat normativa compartida en la matèria, que es correspondria amb la competència estatal de l'article 149.1.13 CE pel que fa a les polítiques de foment de l'ocupació amb incidència en el mercat de treball.

Un cop exposat aquest primer i important criteri de delimitació material i competencial, hem de prosseguir en la precisió del contingut de l'article 149.1.7 CE, que la jurisprudència constitucional ha anat desenvolupant al llarg del temps. Als efectes de l'anàlisi dels preceptes que més endavant examinarem en el present Dictamen, esdevé necessari indicar que el Tribunal ha ubicat en el si de la competència estatal de «legislació laboral» la regulació de la formació professional adreçada a treballadors ocupats, l'anomenada formació professional contínua (STC 95/2002 i 190/2002, de 17 d'octubre), fet que encaixa amb la lògica de circumscriure en l'esmentat títol constitucional els elements que integren la relació laboral, és a dir aquella que s'estableix entre els treballadors per compte d'altri i els empresaris.

Ara bé, aquest criteri restrictiu no ha estat sempre constant i, per contra, en determinades resolucions s'ha traduït en una interpretació més expansiva, que ha conduït a encabir en la competència legislativa plena estatal la formació i les accions adreçades a les persones no ocupades, la qual, estrictament, quan consisteix en programes o activitats de significativa rellevància econòmica o de transcendència estratègica per al mercat de treball, s'hauria de localitzar en l'article 149.1.13 CE.

La realitat descrita, que pot resultar contradictòria amb la doctrina general consolidada sobre la matèria, ja que projecta

el títol competencial de l'article 149.1.7 CE més enllà dels límits de la normativa reguladora de la relació laboral, s'exemplifica de forma prou il·lustrativa en la STC 228/2012, de 29 de novembre. Aquesta decisió incorpora una llista detallada del conjunt d'àmbits i submatèries que integren el contingut de la competència «legislació laboral», i entre aquests no tan sols inclou els aspectes indiscutiblement propis de la normativa de les relacions laborals, com serien, a tall d'exemple, els diferents tipus de contracte o el règim legal de la negociació col·lectiva, sinó que també inclou en la precitada matèria competencial: «la colocación, en sus diversas fases o estadios, el empleo, las ayudas de fomento del empleo y la formación ocupacional, así como las acciones de estímulo a la contratación laboral en sus distintas modalidades [...]; la formación profesional continua [...]» (FJ 3).

Com es pot comprovar en aquest cas, la delimitació de l'abast de l'article 149.1.7 CE ha desbordat en determinats àmbits, limítrofs però no exactament coincidents amb la legislació laboral, la concepció restrictiva fixada des dels primers estadis de la jurisprudència constitucional. Aquesta darrera tendència es manté en les resolucions més recents, però també cal precisar que en determinats pronunciaments, algun dels quals prou rellevant per a l'objecte de la legislació enjudiciada, el Tribunal, a l'hora d'identificar el paràmetre constitucional aplicable, ha recordat la incidència del títol previst a l'article 149.1.13 CE en les polítiques de foment de l'ocupació i la dinamització del mercat de treball.

Així, amb motiu de l'examen específic de la Llei 56/2003, de 16 de desembre, d'ocupació, la STC 22/2014, de 13 de febrer, sostenia fa ben poc: «Por otro lado, este Tribunal ha considerado que la movilización de recursos financieros destinados a regular el mercado laboral y el pleno empleo concierne a ámbitos que no se limitan a lo que se viene entendiendo como régimen o materia laboral, aunque guarden conexión con ésta, sino que se trata “de medidas que inciden en el mercado de trabajo globalmente considerado, dando cumplimiento a la directriz contenida en el art. 40.1 in fine CE, y que tienen tras de sí el respaldo competencial del art. 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la

competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (STC 95/2002, de 25 de abril, FJ 11)» (FJ 4).

Ara bé, tampoc no és menys cert que quan els pronunciaments s'emeten sobre regulacions que afecten accions i programes de formació professional, encara que vagin adreçats principalment a treballadors no ocupats i, per tant, s'insereixin de manera natural en les polítiques actives de foment de l'ocupació, la prevalença que s'acaba imposant és la de la competència que atorga la plena capacitat normativa a l'Estat: «Por ello, y aunque no resulta descartable que la formación profesional pueda actuar como un instrumento de la política de empleo, con el objetivo de incidir en el mercado de trabajo desde criterios de política económica incentivadores del acceso al empleo, en los términos del art. 40.1 de la Constitución, el núcleo de la regulación tiene la consideración de “legislación laboral” dictada al amparo del art. 149.1.7 CE y cuya ejecución corresponde a las Comunidades Autónomas» (STC 88/2014, de 9 de juny, FJ 3 i, en el mateix sentit, STC 111/2012, de 24 de maig, FJ 7).

Dit això, resulta inqüestionable que, tant si ens situem en un títol o en l'altre, les facultats executives de l'Administració catalana han de ser respectades per la normativa que aprovi l'Estat en la matèria laboral i de foment de l'ocupació. És més, ubicats en la competència de la «legislació laboral» de l'article 149.1.7 CE, el fet que l'Estat compti amb la plena capacitat normativa per homogeneïtzar el sector, comporta, com a contrapunt, el necessari i escrupolós respecte a les facultats de gestió i d'aplicació de la normativa per part de la Generalitat, en la mesura que és solament en aquest àmbit on li resta un cert marge per actuar amb criteri propi en els termes previstos per l'article 170 EAC (així, STC 95/2013, de 23 d'abril, FJ 9, i 194/2011, de 13 de desembre, FJ 6).

Per tant, amb independència de si l'enquadrament del supòsit correspon al títol del subapartat 13 de l'article 149.1 CE o al del subapartat 7, els casos en els quals l'Estat pot atribuir-se les facultats executives en detriment de les comunitats autònomes han de ser excepcionals. Respecte d'aquesta possibilitat, la doctrina és clarament i persistentment

restrictiva, i la limita a determinades situacions taxades en les quals es dóna una exigència inevitable de centralització per a l'assoliment de la finalitat mateixa de la norma o de la política pública. Així, únicament quan existeixi un risc d'estat de necessitat o d'impossibilitat tècnica de garantir determinats principis constitucionals essencials en la prestació del servei o la realització de l'acció, com seria el d'igualtat en determinats casos, l'Estat pot reservar-se'n les funcions executives. Això sempre que resti acreditat o justificat convenientment en la regulació o es desprengui de forma natural, i sempre de manera acotada a les facultats que no puguin ser salvades per mecanismes alternatius que siguin respectuosos amb l'ordre de competències ordinari que atribueix amb caràcter general l'àmbit executiu en la matèria als poders territorials autonòmics (per totes, STC 27/2014, de 13 de febrer, FJ 5).

Un cop descrits els elements comuns del paràmetre que aplicarem als preceptes que examinarem a continuació, tan sols ens resta assenyalar que aquells aspectes més concrets del cànon, també necessaris per avaluar el contingut més específic de cada article, els exposarem quan procedim cas per cas a la seva anàlisi. D'aquesta manera, la doctrina sobre els efectes extraterritorials de les competències, o l'abast de les competències executives respecte dels diferents serveis o accions, tràmits o instruments de gestió, com ara els registres o els sistemes d'informació, serà exposada amb motiu del tractament de cadascuna de les qüestions i dels dubtes que ens sotmet a la nostra consideració la sol·licitud del Govern.

2. El primer bloc de preceptes que procedirem a analitzar es refereix a la regulació del Sistema Nacional de Garantia Juvenil. En concret, les peticions de dictamen manifesten els seus dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat en relació amb els apartats 3 i 4 de l'article 92; l'apartat 5 de l'article 98, i els articles 101 i 102 de la Llei 18/2014, en la mesura que estableixen una regulació sobre la gestió del sistema d'informació de la Garantia Juvenil que, a parer seu, vulnera les competències executives de la Generalitat, previstes a l'article 170.1 EAC. Si bé el Govern accepta que l'Estat estableixi un model de fitxer únic, qüestiona que l'organització

i les facultats executives derivades d'aquest sistema s'atribueixin de manera centralitzada a l'Administració de l'Estat.

Pel que ara interessa, la Garantia Juvenil té el seu origen en un conjunt d'iniciatives adoptades per les diverses institucions de la Unió Europea, la qual considera inacceptable i un problema greu per a la cohesió social la taxa de desocupació juvenil a què s'ha arribat en alguns estats i regions des de l'inici de la crisi econòmica l'any 2010. Per aquesta raó, en el Marc financer plurianual de 8 de febrer de 2013, el Consell Europeu va decidir crear una Iniciativa sobre Ocupació Juvenil, dotada amb un pressupost de sis mil milions d'euros, oberta a totes les regions amb un nivell de desocupació juvenil superior al vint-i-cinc per cent, per tal de donar suport a les mesures establertes en el paquet d'ocupació juvenil proposat per la Comissió el 5 de desembre de 2012 i, en particular, a la Garantia Juvenil.

Posteriorment, entre els diversos documents i les diverses resolucions elaborats en aquest àmbit a escala europea, es destaca la Recomanació del Consell, de 22 d'abril de 2013, sobre l'establiment de la Garantia Juvenil que, entre d'altres, segueix les orientacions per a les polítiques d'ocupació dels estats membres adoptades pel Consell en la Decisió 2010/707/UE, de 21 d'octubre (DO L 308, de 24.11.2010).

I, en darrer terme, hem de fer esment, a més, a la Comunicació de la Comissió Europea, de 4 de novembre de 2013, dirigida als ministres d'ocupació i seguretat social i d'hisenda de les administracions públiques, que fa l'assignació específica a Espanya, 2014-2015, a càrrec de la Iniciativa d'Ocupació Juvenil, de 943.496.315 €. Per altra part, en compliment de la normativa que regula la Iniciativa d'Ocupació Juvenil, l'Estat espanyol haurà d'assignar, almenys, una quantia addicional i equivalent, a càrrec del finançament procedent del Fons Social Europeu. Val a dir que ambdues dotacions hauran de destinar-se íntegrament als dos primers anys del període de programació 2014-2020.

Segons l'esmentada Recomanació del Consell d'Europa, la missió de la Garantia Juvenil és assegurar que tots els joves amb edats compreses entre els quinze i els vint-i-quatre anys,

que no treballen, ni estudien, ni segueixen una formació (anomenats generació «ni-nis» o també joves «NOEF»), rebin una oferta d'ocupació de qualitat, educació continua, formació com a aprenents o període de pràctiques en un termini de quatre mesos després de quedar desocupats o de finalitzar l'educació formal (considerant 5). D'aquesta manera, el Consell recomana als estats membres l'adopció de sistemes de Garantia Juvenil a fi de contribuir als objectius de l'Estratègia Europa 2020 (considerant 6), basats en un seguit de directrius, segons les circumstàncies nacionals, regionals i locals, i atenent al gènere i la diversitat dels joves destinataris, com són: l'associació i la coordinació entre tots els sectors i nivells; la intervenció i l'activació mitjançant estratègies eficaces i d'orientació i aplicació personalitzada i individual; l'adopció de mesures de suport per a la integració en el mercat de treball; la utilització plena i òptima dels fons de la Unió de la política de cohesió del període 2014-2020; l'avaluació i la millora contínues i l'aplicació dels sistemes al més aviat possible.

A) Com a resultat del procés descrit, l'article 92.1 de la Llei 18/2014 crea el fitxer del Sistema Nacional de Garantia Juvenil, que constitueix el sistema oficial d'informació i seguiment sobre la implementació de la Garantia Juvenil a l'Estat espanyol. Aquest fitxer, de naturalesa administrativa, configura la llista única de demanda i d'inscripció de les persones interessades en les accions que s'ofereixen i que compleixen els requisits exigits per poder acollir-s'hi.

D'acord amb el contingut de la seva regulació i contextualitzat en el marc del conjunt de la Garantia Juvenil, hem d'enquadrar-lo materialment en el sector de les polítiques públiques de foment de l'ocupació, en aquest cas, les específicament adreçades al segment de la població juvenil. Així, en la mesura que preveu un mecanisme instrumental, el fitxer i el corresponent sistema d'informació, que té per finalitat facilitar la implementació del programa de l'ocupabilitat dels joves espanyols, que en el cas de l'Estat espanyol, com hem vist, compta amb un finançament de més de nou-cents milions d'euros procedent de la dotació europea

per a la Iniciativa d'Ocupació Juvenil (i, com a mínim, duplicada, arran de l'assignació obligatòria a càrrec del FSE), el títol competencial específic i prevalent en aquesta qüestió ens remet necessàriament a l'article 149.1.13 CE. I de forma més concreta, ens situa en el paràmetre, ja descrit anteriorment, que connecta les polítiques de foment de l'ocupació d'una certa significació econòmica amb la competència de coordinació de les bases de l'economia.

En aquest sentit, l'ampli catàleg d'activitats i serveis que aixopluga el programa de la Garantia Juvenil (art. 106 i seg. Llei 18/2014), com ara la millora de la intervenció (les accions d'orientació, els programes de mobilitat, la modernització dels serveis públics d'ocupació, les actuacions amb agències de col·locació, etc.); de l'ocupabilitat (com per exemple, els programes de segona oportunitat, les pràctiques no laborals en empreses, l'impuls de la formació de diferents vies); l'afavoriment de la contractació (entre d'altres, els incentius, les reduccions i les bonificacions en les quotes de la Seguretat Social), i de l'emprenedoria (així, la tarifa plana per autònoms o el foment de la cultura emprenedora), adreçats als joves no ocupats però en disposició i interès d'estar-ho, s'insereixen en la precitada competència d'ordenació i estímul de l'economia a partir de la incidència activa en el mercat de treball, més que no pas en el títol de la «legislació laboral» de l'article 149.1.7 CE, d'acord amb el cànon que hem exposat en l'apartat primer d'aquest fonament relatiu al paràmetre comú.

D'acord amb aquest enquadrament, que articula un model de distribució competencial entre l'Estat i la Generalitat de bases-desenvolupament, no hi ha dubte que a l'Administració catalana li correspon potencialment l'exercici d'una certa capacitat de desenvolupament normatiu, *ex* article 152.2 EAC, i que, en tot cas, és la titular del conjunt de les competències executives que derivin de l'aplicació de la normativa estatal, *ex* article 170.1 EAC. En desplegament d'aitals competències, a títol indicatiu, podem esmentar, entre d'altres, la Llei 17/2002, de 5 de juliol, d'ordenació del sistema d'ocupació i de creació del Servei d'Ocupació de Catalunya i, més concretament, amb relació a la implementació de les polítiques d'ocupació juvenil, les Bases per a l'estratègia d'ocupació

juvenil a Catalunya, Garantia juvenil 2014-2020, de 10 de setembre de 2014, o el Pla de desenvolupament de polítiques d'ocupació de Catalunya 2014-2016, de 21 de maig de 2014.

Un cop fixat sintèticament l'enquadrament competencial, és procedent aplicar el paràmetre als apartats 3 i 4 de l'article 92 de la Llei 18/2014, els quals, com hem dit, estableixen i regulen un sistema centralitzat de gestió i d'execució de les funcions vinculades a la creació del fitxer únic.

Així, l'apartat 3 encarrega l'organització i la gestió del fitxer a la Direcció General del Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social que tingui les competències per administrar el Fons Social Europeu, com també l'adopció de les mesures que garanteixin la confidencialitat, la seguretat i la integritat de les dades obtingudes per aquell. Seguidament, declara que corresponen a aquest mateix òrgan estatal les decisions, les resolucions o els acords referents a les matèries competència del fitxer.

I l'apartat 4 articula el sistema de recursos contra les resolucions adoptades pel designat òrgan encarregat del fitxer, que es resoldran davant altres òrgans de l'Administració de l'Estat (en aquest cas, la Secretaria d'Estat d'Ocupació), segons el procediment previst a la LRJPAC.

Centrats, doncs, en la regulació que el Govern i els diputats pretenen impugnar i en el seu context, hem de dir que l'article 92.3 de la Llei 18/2014 no únicament preveu un model de fitxer i de sistema d'informació únic (primer incís) sinó que també atribueix les funcions i les potestats executives que se'n puguin derivar de la gestió de la informació que aquest conté als òrgans administratius de l'Administració general de l'Estat (segon incís).

Respecte de la creació d'un sistema o fitxer únic, en altres paraules un registre estatal, la jurisprudència del Tribunal Constitucional ha admès la seva legitimitat quan la coordinació per part de l'Estat esdevingui un requisit indispensable per a l'assoliment de la finalitat de la norma, d'acord amb la naturalesa de les accions a desenvolupar i la tipologia i diversitat dels operadors i els destinataris. De la referida doctrina, se'n deriva el criteri que, tot i les diferències entre unes i altres matèries competencials,

«[...] ‘es constitucionalmente posible la creación de un Registro único para todo el Estado que garantice la centralización de todos los datos a los estrictos efectos de información y publicidad’ y, a este fin, ‘fijar las directrices técnicas y de coordinación necesarias’ para garantizar su centralización”, si bien “‘el Estado debe aceptar como vinculantes las propuestas de inscripción y de autorización o de cancelación y revocación que efectúen las Comunidades Autónomas que ostentan las competencias ejecutivas en la materia. Pues si las facultades del Estado están circunscritas a la potestad de normación para la creación de un Registro único, estas otras facultades, de índole ejecutiva, exceden de su ámbito de actuación competencialmente posible’ (STC 243/1994, FJ 6)” (STC 197/1996, FJ 12)» (STC 223/2000, de 21 de setembre, FJ 10).

Segons la documentació existent sobre la Garantia Juvenil, resulta acreditat que els fons disponibles s’articulen al voltant d’una doble administració, la de l’Estat i la de les comunitats autònomes que, per meitats iguals, seran les responsables de gestionar-los. Concretament, del finançament disponible, i tal com es diu en el Pla estatal d’implantació de la Garantia Juvenil a Espanya, de desembre de 2013, i es recull a les abans citades Bases per a l’estratègia d’ocupació a Catalunya, l’Estat s’ha reservat el cinquanta per cent del pressupost, que invertirà directament a Catalunya, principalment en mesures de bonificació a les cotitzacions.

Dit en altres paraules, una interpretació raonable del fet que el programa de Garantia s’hagi d’implementar en el conjunt de l’Estat, seguint un model de llista única i assolint una posada en marxa en un temps breu, preferiblement des del començament del Marc financer plurianual de 2014-2020, segons les exigències de la Unió Europea (apt. 28 de les Recomanacions del Consell, de 22 d’abril de 2013), justifica que la creació i l’organització inicial correspongui a l’Estat, així com la supervisió global, des de la perspectiva de la seguretat de les dades i la informació tractada.

Per tant, pels motius assenyalats, el primer incís de l’apartat 3 de l’article 92 de la Llei 18/2014, interpretat amb el significat que acabem d’indicar, no seria contrari a les competències de la Generalitat. En aquest sentit, cal recordar

que la sol·licitud del Govern no qüestiona la creació del registre únic ni, tampoc, el model ni la proporció de la territorialització dels fons disponibles, com tampoc ho fa la dels diputats del Parlament, que no conté cap al·legació respecte d'aquesta qüestió.

Ara bé, cal tenir en compte també, com ha recordat la doctrina constitucional, que la disponibilitat de la informació per a l'avaluació global d'una determinada activitat per part d'un òrgan estatal no pot «justificar la asunción de competencias ejecutivas por el Estado y el correlativo desplazamiento de las autonómicas pues, como las propias normas estatales ponen de manifiesto, este aspecto puede ser solventado mediante el uso de técnicas de coordinación que permitan el acceso a la información necesaria» (STC 27/2014, FJ 5).

Una consideració diferent, doncs, ens mereix el segon i darrer incís de l'apartat 3 del mateix precepte: «[c]orresponen a aquest òrgan directiu les decisions, les resolucions o els acords referents a les matèries competència del fitxer». El nostre parer d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat prové del fet que, de manera general, íntegra i excloent, s'atribueix a l'Administració de l'Estat el conjunt de les funcions executives derivades de l'ús de la informació que contingui el fitxer que, òbviament, es vinculen directament al conjunt d'accions en desplegament i implantació de la Garantia Juvenil.

Així, segons el redactat que adopta aquest incís de l'article 92 de la Llei 18/2014, en la mesura que no preveu cap punt de connexió o criteri que permeti l'exercici de les funcions executives de manera descentralitzada, exclou la legítima capacitat de la Generalitat per aplicar la normativa estatal en el seu àmbit territorial, pel que fa al conjunt de potestats de decisió i resolució sobre el fitxer de la Garantia Juvenil.

Els articles 152.2 i 170.1 EAC atribueixen a la Generalitat amb caràcter general i ordinari la titularitat de les funcions executives en les esmentades matèries. Per aquesta raó, la centralització de la competència executiva per part de l'Estat solament seria justificable si hi concorren els requisits taxats exigits per la jurisprudència.

Condicció aquesta darrera que no es dóna en el supòsit que estem examinant, atès que l'Estat té garantits la capacitat de coordinació i el compliment dels nivells d'homogeneïtat derivats de la naturalesa del programa, no tan sols pel contingut de la regulació que es conté en la mateixa Llei 18/2014 sinó també per la naturalesa única de la creació i la supervisió tècnica del sistema d'informació. Per contra, i malgrat això, es nega a la Generalitat la potestat resolutòria a l'hora d'emetre les corresponents decisions, resolucions o acords relatius als assumptes competència del fitxer. En aquest sentit, si bé ja hem dit reiteradament que la implementació del dret europeu no pot alterar l'esquema de distribució competencial, en el cas que ara es dictamina les resolucions europees ni tan sols exigeixen l'establiment en els estats d'una autoritat única per establir i gestionar el Sistema de Garantia Juvenil. Així es desprèn de les Recomanacions del Consell sobre l'establiment de l'esmentada Garantia, de 22 d'abril de 2013, on es diu expressament que quan l'Estat membre no pugui determinar una única autoritat, caldrà identificar les autoritats públiques pertinents, això sí, determinant un punt de contacte únic per comunicar a la Comissió Europea l'aplicació de la Garantia Juvenil (apt. 2).

En conclusió, cap motiu no es dóna ni justifica el desapoderament de la Generalitat de l'exercici de les funcions executives derivades de la informació continguda en el sistema d'informació que constitueix la base de dades indispensable per a la implementació de la Garantia Juvenil. I, a més, cal afegir que la manca de previsió respecte de l'Administració catalana en cap cas resta esmenada per l'apartat 5 de l'article 92, que, addicionalment, preveu que les comunitats autònomes puguin crear, en l'àmbit de les seves competències, fitxers específics per «facilitar» la inscripció i el tractament de la informació. En efecte, una interpretació conjunta d'aquest apartat amb l'apartat 3 anteriorment exposat posa de manifest clarament que la possibilitat de crear bases complementàries per facilitar la inscripció i el tractament de la informació no corregeix el defecte principal que comporta l'exclusió del sistema principal i oficial, ja que les funcions

executives per a la seva organització i gestió continuen residenciant-se en un òrgan directiu estatal.

Per tant, el segon incís de l'apartat 3 de l'article 92 de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat previstes als articles 152.2 i 170.1 EAC i no troba empara en els títols competencials de l'article 149.1 CE, inclosos en les clàusules competencials núm. 13 i 7.

Així mateix, i en la mesura que el següent apartat 4 de l'article 92 és tributari de l'anterior, també l'hem de considerar contrari a les competències de la Generalitat, d'acord amb els articles 152.2 i 170.1 EAC, i tampoc no té cobertura en els títols de l'article 149.1.13 ni de l'article 149.1.7 CE.

B) A continuació, abordarem l'examen de l'apartat 5 de l'article 98 i els articles 101 i 102 de la Llei 18/2014, i ho farem de manera conjunta, atès que tots tres contenen la regulació corresponent al procediment d'inscripció; de modificació de les dades i de baixa en el sistema, i d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició.

a) L'apartat 5 de l'article 98 estableix que l'òrgan corresponent del Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social és el competent per dur a terme tots els tràmits relatius a la inscripció registral dels sol·licitants en el fitxer únic. Així, tant l'elaboració dels formularis com la seva tramitació i, el que esdevé més rellevant i decisiu, la resolució sobre la inscripció i el subsegüent recurs, quan escaigui, són centralitzats en l'Administració de l'Estat.

Del contingut del precepte ara dictaminat es desprèn que la Generalitat, en el cas de Catalunya, resta desapoderada de les funcions executives que, d'acord amb el paràmetre de constitucionalitat i d'estatutarietat aplicable, li són atribuïdes, tant en l'àmbit de les polítiques de foment de l'ocupació com en l'esfera, més restringida materialment, de les relacions laborals.

I això és així perquè, tal com hem indicat anteriorment, el registre únic així com la funció de coordinació estatal exercida mitjançant la supervisió tècnica del fitxer fan del tot innecessari que les potestats resolutòries sobre el procés d'inscripció se centralitzin i hagin de recaure en l'Administració

de l'Estat. La Generalitat, en el marc del model que regula la Llei, hauria de poder exercir les funcions administratives corresponents, assegurant el compliment de la normativa que implementa la Garantia Juvenil, sense que es doni cap mena de risc o de disfunció respecte del funcionament homogeni del sistema a escala estatal.

Per tant, en la mesura que les funcions executives en la matèria corresponen a la Generalitat i, al mateix temps, que no es dona cap dels supòsits taxats per la jurisprudència que avaluï la centralització excepcional de les funcions executives relatives a la inscripció en el fitxer únic de la Garantia Juvenil, l'apartat 5 de l'article 98 de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat previstes als articles 152.2 i 170.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1.13 CE ni en l'article 149.1.7 CE.

b) Els mateixos arguments i en el mateix sentit els sostenim amb relació als articles 101 i 102. Aquests, en una lògica coincident amb els anteriors preceptes, atribueixen a l'Administració de l'Estat les facultats executives relatives als tràmits de modificació i de baixa en el sistema (art. 101) i de rectificació, cancel·lació i oposició (art. 102). Ara bé, hi ha determinades especificitats que cal destriar i tractar singularment.

En el cas de l'article 101, la regulació del procediment per a la modificació de les dades i per obtenir la baixa en el sistema, és a dir, els requisits, la custòdia de la informació i els terminis i les condicions temporals, entenem que formen part de la capacitat de regulació de l'Estat en la seva funció normativa de bases *ex* article 149.1.13 CE. Concretament, els relatius als supòsits previstos als apartats primer, segon, tercer i quart: termini de què disposen els subjectes que participen en el sistema per comunicar les incidències sobre els requisits d'accés o qualsevol altra dada referida a les persones usuàries (quinze dies); desistiment de participació en qualsevol moment i procediment per materialitzar aquest desistiment, incloent-hi un seguit d'especificitats quan es tracti de persones en risc d'exclusió social o amb discapacitat reconeguda igual o superior al trenta-tres per cent; habilitació de les comunitats autònomes que hagin establert fitxers propis per implantar

mecanismes específics perquè els usuaris del sistema es puguin donar de baixa; previsió de custòdia, per part del Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social, de totes les dades referides a les baixes, independentment dels procediments emprats, en un únic sistema informàtic, que permeti la integració amb altres sistemes; i, finalment, determinació de les condicions temporals i materials que han de concórrer per considerar que es produeixen els efectes de la baixa d'ofici en el sistema o de la baixa automàtica.

No obstant això, entre les previsions normatives esmentades, considerem que les referides a la imposició dels formularis únics estatals, que els interessats han d'emplenar en els procediments que regula l'article 101, són de caràcter executiu i s'insereixen en l'àmbit de les competències de la Generalitat.

Així mateix, encara que no es mencioni de manera expressa, de la interpretació sistemàtica del precepte amb els articles 92.3 i .4 i 98.5 que, amb caràcter general i específicament per a la inscripció, respectivament, atribueixen a òrgans estatals les decisions, les resolucions o els acords referents a les matèries competència del fitxer i la resolució dels recursos, es desprèn que correspon igualment a l'Administració de l'Estat exercir les facultats resolutives de decisió i d'execució dels procediments de modificació de dades i de baixa dels interessats en el sistema. Per tant, per connexió i per les mateixes raons que hem assenyalat amb motiu dels esmentats articles 92 i 98, l'article 101 de la Llei 18/2014 vulnera les competències executives de la Generalitat previstes a l'article 152.2 i 170.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1 CE, clàusules competencials núm. 13 i 7 CE.

Finalment, l'article 102 de la Llei 18/2014, en la mesura que atribueix de manera exclusiva a un òrgan estatal (la Direcció General del Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social) les potestats administratives de decisió i de resolució referides a l'accés, la rectificació, la cancel·lació i l'oposició a les dades contingudes en el sistema, a petició de l'interessat, també vulnera les competències executives de la Generalitat, de la mateixa manera i per les mateixes raons que hem assenyalat respecte dels articles 92 i 98 de la Llei 18/2014. En efecte, la

Generalitat hauria de poder exercir aquestes funcions de gestió quan es tractés de persones que mantinguessin el corresponent punt de connexió territorial determinat pel legislador estatal respecte de l'Administració catalana.

En conseqüència, l'article 102 de la Llei 18/2004 vulnera les competències de la Generalitat *ex* articles 152.2 i 170.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1 CE, subapartats 13 i 7.

c) En darrer terme, i amb relació als anteriors preceptes, cal fer esment a l'apartat 4 de la disposició final segona de la Llei 18/2014, també objecte de les sol·licituds de dictamen. Es tracta d'una norma que conté dues habilitacions genèriques per al titular de la Direcció General del Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social que tingui atribuïdes les competències per a l'administració del Fons Social Europeu.

D'una banda, el faculta per dictar, «en l'àmbit de les seves competències», les disposicions que siguin necessàries per a l'aplicació del que disposa l'esmentada Llei i, de l'altra, per a l'habilitació dels formularis i els models necessaris per al seu desenvolupament.

Quant a la primera, cal dir que la simple remissió en abstracte a les normes reglamentàries per regular matèries bàsiques no suposa necessàriament que les dites normes vulnerin les competències assumides per la Generalitat. Res no impedeix, però, que si el Govern estatal, a l'empara d'aquesta habilitació, s'extralimités del seu àmbit competencial i regulés aspectes que no són bàsics, es plantegi la corresponent via de conflicte de competències.

Pel que fa a la segona, en canvi, entenem que vulnera les competències executives de la Generalitat, ja que atribueix a un òrgan estatal, sense criteris competencials específics i sense justificació per a la seva atribució centralitzada, la redacció i la gestió de tots els formularis i els models necessaris per a l'aplicació de les previsions de la Llei 18/2014. I, en aquest cas, tant si l'Estat fa ús del títol competencial de l'article 149.1.13 CE com si utilitza el de l'article 149.1.7 CE, és evident que no li correspon aquesta potestat administrativa, que s'insereix plenament en l'àmbit de les competències

autonòmiques de gestió, que inclouen l'establiment dels models de documents administratius.

En aquest mateix sentit, resulta oportú afegir que la doctrina constitucional ha dit expressament que la determinació dels models dels formularis no s'encabeix en l'àmbit de les potestats normatives estatals laborals, ja que correspon a la comunitat autònoma «incluso en supuestos en los que, como el que nos ocupa, es preciso agregar los datos obtenidos en cada Comunidad Autónoma para su consideración global a nivel supraautonómico». Per tant, l'Estat podria determinar les dades essencials que haurien de constar en els impresos a fi de garantir la seva harmonització amb les normes de dret europeu però la seva competència legislativa en cap cas «no alcanza a la imposición cerrada de un único modelo de impreso para la totalidad del territorio» (STC 211/2012, de 14 de novembre, FJ 5 i 6).

Consegüentment, l'incís «així com per a l'habilitació dels formularis i models necessaris per al seu desplegament», de l'apartat 4 de la disposició final segona de la Llei 18/2014, vulnera les competències de la Generalitat previstes als articles 152.2 i 170.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1, subapartats 7 i 13 CE.

3. En el present bloc examinarem els apartats sis, set, dotze, disset i divuit de l'article 114 de la Llei 18/2014, que modifiquen els articles 9; 13, lletres *d* i *h*; 19 ter; 23, i 25 de la Llei 56/2003, de 16 de desembre, d'ocupació.

A) El Govern i els diputats del Parlament manifesten els seus dubtes respecte dels apartats sis i dotze de l'article 114 de la Llei 18/2014, pels quals es modifiquen els articles 9 i 19 ter de la Llei 56/2003. L'escrit de la sol·licitud governamental sosté que l'establiment d'una cartera comuna de serveis per part del Sistema Nacional d'Ocupació (en endavant, SNO) per al conjunt dels serveis públics d'ocupació de l'Estat vulnera les competències executives catalanes *ex* article 170.1 EAC, en la mesura que no permet l'adaptació de l'actuació administrativa dels esmentats organismes a la realitat socioeconòmica del territori en el qual presten el seu servei.

En vista dels dubtes plantejats, i de la nova redacció que presenta l'article 9 de la Llei 56/2003, entenem que la queixa se centra principalment en el nou apartat 7 d'aquest article, que és el concretament referit a la funció del SNO de determinar i tenir actualitzada una cartera comuna de serveis que hauran de prestar els serveis públics d'ocupació per tal de garantir, a tot l'Estat i en condicions d'igualtat, un servei públic i gratuït d'ocupació. Cal assenyalar que el canvi introduït per la reforma dictaminada ha consistit essencialment en substituir l'expressió «catàleg de serveis a la ciutadania» per «cartera comuna de serveis». Per la seva part, l'article 19 ter de la Llei 56/2003, modificat, s'adapta a aquesta nova terminologia i, tot i que introdueix algunes modificacions en la determinació de l'esmentada cartera, el contingut d'aquesta es continua definint de la mateixa manera que el citat catàleg, com «els serveis comuns que han de prestar els serveis públics d'ocupació a les persones, tant desocupades com ocupades, i a les empreses».

Respecte de l'enquadrament competencial de l'article 114, apartats sis i dotze de la Llei 18/2014, en la mesura que el seu objecte afecta la prestació administrativa d'aquells serveis que participen en l'aplicació de polítiques públiques orientades a facilitar l'ocupació dels treballadors desocupats i la seva reincorporació al mercat de treball, considerem que el títol prevalent és el de l'article 149.1.13 CE, més que no pas el de l'article 149.1.7 CE, que se circumscriu a l'àmbit més acotat materialment de la «legislació laboral».

Dit això, l'Estat disposa de la capacitat normativa per establir les bases, i en el cas que ens ocupa, entenem que la competència per a la planificació general de l'activitat econòmica comprèn la possibilitat de determinar un mínim comú denominador per al conjunt dels serveis públics d'ocupació de les comunitats autònomes en relació amb les prestacions administratives que s'ofereixen a les persones usuàries.

Ara bé, acceptada aquesta premissa, també cal tenir present que la regulació bàsica que emani de l'Estat ha de deixar el marge suficient per tal que la Generalitat pugui establir i implementar la seva política pròpia en aquest àmbit,

tal com ho ha reconegut reiteradament la jurisprudència constitucional mateixa quan ha argumentat que, sens perjudici de respectar les bases estatals, les comunitats autònomes han de disposar d'un marge suficient d'actuació que els permeti establir, mitjançant l'exercici de la seva activitat legislativa, ordenaments complementaris que satisfacin els seus interessos peculiars i adoptar polítiques pròpies en el sector material afectat (entre d'altres, STC 22/2012, de 16 de febrer, FJ 2; 8/2010, de 27 d'abril, FJ 8.b; 97/2001, de 5 d'abril, FJ 6, i 197/1996, de 28 de novembre, FJ 8). En el mateix sentit ens vam pronunciar en el DCGE 6/2012, d'1 de juny (FJ 5.3), tot i tractar-se d'una matèria distinta, en aquell cas sanitat, però també en un esquema competencial de bases-desenvolupament.

Tornant a la regulació que efectuen els apartats sisè i dotzè de l'article 114 sobre la cartera comuna de serveis, es preveu la possibilitat que sigui complementada addicionalment pels respectius serveis públics d'ocupació, i es remet la concreció del seu abast a un posterior desenvolupament reglamentari de l'Estat.

D'acord amb aquests dos elements, hem d'arribar a la conclusió que les previsions normatives objecte del nostre examen, per si mateixes, no manifesten motiu de taxa d'inconstitucionalitat o de vulneració de les competències de la Generalitat. I això anterior sens perjudici que, en el corresponent i subsegüent moment, el reglament que s'aprovi, detallant l'abast dels serveis comuns, pugui esdevenir tan exhaustiu, complet o sobredimensionat que impedeixi de manera efectiva l'exercici de la capacitat de desplegament complementari, que estatutàriament té reconeguda la Generalitat. Si fos així, l'acció de la Generalitat s'hauria d'adreçar contra aquesta norma reglamentària, atès que objectivaria un retret que, a hores d'ara, segons el text de la Llei 18/2014, encara es tracta d'un mer judici preventiu.

En conseqüència, els apartats sis i dotze de l'article 114 de la Llei 18/2014, pels quals es modifiquen els articles 9.7 i 19 ter, de la Llei 56/2003, de 16 de desembre, d'ocupació, no vulnereu les competències de la Generalitat previstes als articles 152.2 i 170.1 EAC.

B) A continuació, examinarem l'apartat set del mateix article 114. En concret, atesa la sol·licitud del Govern, la modificació que du a terme de la lletra *h* de l'article 13 de la Llei 56/2003, en virtut del qual s'atribueixen al Servei Públic d'Ocupació Estatal (en endavant, SEPE) la gestió i l'execució de determinats plans i programes en l'àmbit de les polítiques actives d'ocupació, principalment en matèria de formació professional contínua i ocupacional. De fet, es tracta d'una previsió que ja ha estat objecte d'impugnació per part de la Generalitat davant del Tribunal Constitucional, atès que, substancialment, ja es preveia a l'originària Llei 56/2003 (antic art. 13.e). Recentment, s'ha dictat la STC 22/2014, de 13 de febrer, que resol l'esmentat recurs d'inconstitucionalitat, a la qual farem referència més endavant.

Així mateix, hem d'afegir que la precitada regulació és idèntica, en la seva íntegra literalitat, a la disposició addicional vuitanta-unena de la Llei 17/2012, de 27 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2013, sobre la qual ens vam pronunciar, a petició del Govern de la Generalitat, mitjançant el DCGE 3/2013, de 26 de febrer. Aquesta norma atribuïa al SEPE l'execució dels serveis i els programes finançats anualment a càrrec de la reserva de crèdit establerta en el seu pressupost, en els casos següents: quan la seva gestió afecti un àmbit geogràfic superior al d'una comunitat autònoma i requereixi una coordinació unificada; quan estiguin dirigits a la millora de l'ocupació mitjançant la col·laboració del SEPE amb altres òrgans estatals, per a la realització d'accions formatives; quan tinguin com a finalitat la integració laboral de treballadors immigrants i l'ordenació dels fluxos migratoris i es duguin a terme en els països d'origen; i, finalment, quan es tracti de programes excepcionals i de durada determinada, l'execució dels quals afecti tot el territori nacional i que, per ésser efectius i oferir idèntiques possibilitats de gaudi i d'obtenció, requereixin una gestió centralitzada.

Ara bé, en el precitat pronunciament consultiu ja vàrem indicar que la disposició addicional llavors examinada, tot i el seu ancoratge i la seva similitud formal amb el text de l'article 13.h de la Llei d'ocupació, tenia, des de la perspectiva del seu

enquadrament competencial, una naturalesa i un objecte diferents, ja que en aquell cas no era tant una regulació general inserible en l'article 149.1.13 CE com una reserva de gestió dels crèdits pressupostaris vinculats a les aplicacions pressupostàries afectades durant l'exercici 2013. D'aquesta manera, atès que se centraven en les activitats de formació professional, a efectes de la seva qualificació, les vam situar preferentment en l'article 149.1.7 CE.

D'acord amb això, vam concloure la vulneració de les competències de la Generalitat en els exposats quatre supòsits que contenia la disposició addicional, en la mesura que establien amb caràcter general el desapoderament de l'Administració autonòmica de les funcions executives en la gestió de les accions de formació, sense acreditar l'excepcionalitat que, necessàriament i casuísticament, ha de concórrer per justificar la seva centralització. Així mateix, amb ocasió de l'anàlisi concreta dels diferents epígrafs, vam constatar que la justificació o explicació de la centralització de la gestió de les ajudes era merament formal o nominalista, limitant-se el legislador estatal a incorporar «en la literalitat del text simplement l'equivalent a l'enunciat del requisit que la doctrina constitucional exigeix per tal que l'exercici de la funció executiva es desplaci de la Generalitat a l'Estat». I en un altre supòsit, en el qual s'invocava el títol competencial de l'article 149.1.2 CE, vam afirmar que aquest no podia ser «utilitzat com un "títol horitzontal d'abast il·limitat" que enervi les competències sectorials de les comunitats autònomes emparant-se en la possible incidència de les accions en la població migratòria» (FJ 3.4).

Cal dir que, d'ençà del moment en el qual vam aprovar el citat Dictamen, el Tribunal Constitucional ha tingut l'ocasió d'emetre diverses resolucions sobre la qüestió ara examinada, és a dir, amb relació als fons que la Llei de pressupostos generals de l'Estat destina a finançar subvencions gestionades pel SEPE. En aquest sentit, hem de fer referència a la ja indicada STC 22/2014, de 13 de febrer, que, entre d'altres, s'ha pronunciat respecte del precedent article 13.e de la Llei 56/2003, d'ocupació (FJ 7), i ha conclòs que la impugnació té caràcter preventiu i que aquest article exigeix precisament els

tres requisits que, segons la doctrina constitucional, justifiquen la gestió centralitzada dels programes i serveis pel SEPE.

En la mateixa línia, també resulta oportú esmentar les STC 88/2014, de 9 de juny i 112/2014, de 7 de juliol, que analitzen el Reial decret 395/2007, de 23 de març, pel qual es regula el subsistema de formació professional per a l'ocupació, i, específicament, l'article 6.4, que fa referència als esmentats fons gestionats pel SEPE. En aquestes dues decisions, el Tribunal, seguint la doctrina general exposada a la STC 22/2014, ha reiterat el caràcter excepcional del desplaçament competencial dels poders autonòmics per la mera incidència del fenomen de la supraterritorialitat, tot i que, en l'examen concret del citat precepte reglamentari, ha sostingut que era ajustat a la Constitució:

«[H]abida cuenta de que el mismo efectúa una mera declaración enunciativa de las circunstancias o criterios que habrán de aplicarse a los planes o acciones formativas, para que su financiación pueda realizarse mediante subvenciones gestionadas por el Servicio Público de Empleo Estatal, criterios que se plasmarán en las disposiciones que reglamenten en el futuro dichas acciones formativas. Serán pues estas disposiciones, en las que se concreten las distintas acciones formativas, las que permitirán apreciar si concurren o no las circunstancias justificativas de la excepcionalidad determinante de la atribución al Estado de facultades de gestión.» (STC 88/2014, FJ 6, i 112/2014, FJ 7)

En síntesi, la interpretació de la majoria del Tribunal Constitucional —tot i la discrepància dels vots particulars que més endavant exposarem i que coincideixen amb la nostra doctrina— ha traslladat a les disposicions que en el futur reglamentin les accions formatives les possibles tatxes d'inconstitucionalitat.

Dit això i malgrat el sentit dels darrers pronunciaments constitucionals que acabem d'indicar, pel que fa al nostre parer consultiu en el present Dictamen, hem de reiterar la conclusió d'inconstitucionalitat, ara amb motiu de la Llei 18/2014 i, concretament, de l'apartat set de l'article 114.

I hem de refermar aquesta posició perquè la formulació de l'esmentada regulació, amb independència del posterior

desenvolupament reglamentari, per si mateixa, comporta una atribució genèrica i general de funcions executives al SEPE, que resulta incompatible amb el caràcter taxat i, per tant, excepcional, puntual i casuístic que exigeix la doctrina general.

Efectivament, en la configuració de l'article 114.set de la Llei 18/2014, el principi del desbordament territorial com a mecanisme atributiu de competències en favor de l'Estat es normalitza i s'integra en l'ordenament jurídic, mitjançant la legislació de capçalera sectorial, és a dir la Llei estatal d'ocupació, amb la consegüent sostracció de les competències a les comunitats autònomes, en un àmbit material en el qual, com és sabut, els corresponen, indubtablement, les funcions de gestió i tramitació dels fons destinats a les polítiques d'ocupació.

Així, el nou redactat de l'article 13.h de la Llei 56/2003 atribueix la capacitat executiva a l'esmentat organisme estatal, sense preveure explícitament els criteris que la jurisprudència exigeix com a requisits necessaris i imprescindibles per a la centralització estatal. El seu redactat negligeix la formulació de la regla prevalent, que únicament admet la centralització quan hagi estat impossible el fraccionament territorial mitjançant la fixació de punts de connexió o el recurs als mecanismes de col·laboració que facin compatible l'assoliment de la finalitat de les accions formatives amb el degut respecte de les capacitats autonòmiques.

En sentit oposat, el precepte objecte de dictamen identifica la supraterritorialitat i la necessitat de coordinació amb la gestió unificada i preveu amb naturalitat, i amb una simple clàusula de salvaguarda nominalista, que la capacitat executiva correspongui amb caràcter general al SEPE. I l'anterior, segons el nostre parer, és incompatible amb el respecte efectiu, en seu de la Llei 18/2014, de la doctrina de distribució competencial vigent en l'àmbit de les polítiques actives de foment de l'ocupació.

Val a dir, com a afegitó, que aquest mateix criteri és el que també han adoptat els tres vots particulars que acompanyen les precitades STC 22/2014, 88/2014 i 112/2014. En concret, en el primer, referint-se a l'article 13.e de la Llei

56/2003, es raona que la seva impugnació no es pot qualificar de preventiva, ja que es tracta d'una construcció legal que inequívocament reserva de forma general a l'Estat la competència executiva per a la gestió dels fons, en un àmbit on s'ha «reiterado hasta la saciedad el carácter excepcional y, por tanto, no generalizable, de la gestión estatal centralizada». I, de manera coincident, en el segon s'argumenta que l'article 6.4 RD 395/2007 vulnera realment i efectiva les competències executives autonòmiques per a la gestió dels programes a què es refereix, ja que construeix artificialment i de forma absolutament vetada per la jurisprudència constitucional mateixa un supòsit d'impossibilitat de fraccionament d'aquesta gestió, sobre la base d'utilitzar el criteri de la supraterritorialitat, «aderezándolo con otros datos». Seguint el fil del raonament exposat, recorda que el «radio de acción de los solicitantes no puede resultar relevante, pues el ejercicio de las competencias de desarrollo de las ayudas y de gestión de las mismas por parte de la Comunidad Autónoma cabría siempre en la medida en que el programa se ejecute en su propio territorio» (STC 38/2012, de 26 de març, FJ 5) o que «la necesidad de coordinación estatal no se solventa reservando al Estado la competencia ejecutiva, sino a través de la competencia de coordinación general que ostenta».

D'aquesta manera i segons els arguments que acabem d'exposar, hem de concloure que l'article 114, apartat set, de la Llei 18/2014, en la modificació que efectua de la lletra *h* de l'article 13 de la Llei 56/2003, vulnera les competències executives de la Generalitat *ex* articles 152.2, 170.1*b* i 114.4 i .5 EAC i no troba empara en l'article 149.1 CE, subapartats 13 i 7.

C) A continuació, examinarem els apartats disset i divuit de l'article 114 de la Llei 18/2014, pels quals es modifiquen els articles 23 i 25 de la Llei 56/2003.

L'article 23 estableix el concepte de les polítiques públiques d'ocupació, integrades pel conjunt de serveis i programes d'orientació, ocupació i formació dirigits a millorar les possibilitats d'accés al treball, per compte d'altri o propi, de les persones desocupades, al manteniment de l'ocupació i a la

seva promoció professional i al foment de l'esperit empresarial i de l'economia social (apt. 1). Com en la redacció anteriorment vigent, disposa que les polítiques esmentades hauran de tenir en compte l'Estratègia espanyola d'activació per a l'ocupació, i que es gestionen pels serveis públics d'ocupació, entre d'altres, mitjançant la concessió de subvencions. La nova versió, que ara es dictamina, especifica que en el desenvolupament de les esmentades polítiques s'hauran de tenir en compte els serveis comuns establerts en la normativa estatal d'aplicació, així com també el conjunt d'aspectes que integren els sis eixos principals de l'Estratègia, enunciats a l'article 4 bis.4 de la Llei 56/2003: orientació, formació, oportunitats per a l'ocupació, igualtat d'oportunitats en l'accés a l'ocupació, emprenedoria i millora del marc institucional (apt. 4).

En consonància amb l'anterior, l'article 25 atribueix al SEPE i a les comunitats autònomes el desenvolupament de les polítiques actives d'ocupació, segons els eixos establerts al citat article 4 bis.4, els quals, abans, s'incorporaven, semblantment, en aquest precepte mateix. De fet, l'aspecte més destacat de la nova redacció és la remissió a la norma reglamentària estatal per regular els serveis i programes i els continguts comuns i mínims que són aplicables en tot el territori de l'Estat, mentre que, abans, s'habilitava de forma genèrica el SEPE i els altres serveis públics d'ocupació autonòmics per al disseny i el desenvolupament de les accions i mesures «en el seu àmbit competencial» respectiu.

Amb relació als preceptes exposats, que ambdues peticions de dictamen qüestionen, la sol·licitud del Govern considera que la incorporació dels continguts comuns establerts a la normativa estatal «suposa una limitació de les competències executives autonòmiques i la prohibició d'adaptar els programes a les necessitats reals de cada comunitat autònoma».

Pel que fa als retrets que formula el sol·licitant hem de manifestar que els articles 23 i 25 no contenen motius constitutius d'una possible vulneració de les competències executives de la Generalitat *ex* articles 152.2 i 170.1 EAC. En primer lloc, cal recordar que, tant si ens situem en l'enquadrament competencial de l'article 149.1.13 CE com en

el de l'article 149.1.7 CE, l'Estat té en ambdós supòsits la capacitat normativa per aprovar, en tot cas, unes bases comunes que determinin la definició de les polítiques públiques d'ocupació (art. 23) i llur desenvolupament (art. 25), sempre que siguin respectuoses amb les competències de la Generalitat.

Segons aquest paràmetre, que hem exposat amb detall a l'inici del present fonament jurídic, el contingut de l'apartat disset de l'article 114 de la Llei 18/2014, quan fixa l'obligació de tenir en compte, a l'hora de desenvolupar les polítiques actives d'ocupació, l'Estratègia espanyola d'activació per a l'ocupació i els continguts comuns per a la seva aplicació, no incorre en un excés competencial, en la mesura que, en l'apartat tercer del mateix article reconeix que «els recursos econòmics destinats a les polítiques actives d'ocupació han de ser gestionats pels serveis públics d'ocupació, que poden desenvolupar els serveis i programes que considerin necessaris, tenint en compte els aspectes recollits en l'apartat 1 d'aquest article», i afegeix que «[a]quests serveis i programes es poden gestionar mitjançant la concessió de subvencions públiques, contractació administrativa, subscripció de convenis, gestió directa o qualsevol altra forma jurídica ajustada a dret». D'acord amb això, per tant, la Generalitat disposa de la corresponent capacitat per implementar les seves pròpies polítiques mentre no entrin en contradicció amb els criteris comuns estatals, formulació, aquesta, respectuosa amb la doctrina constitucional vigent que, com hem vist abans en aquest mateix fonament jurídic, exigeix que en l'àmbit de les competències bàsiques el legislador estatal reguli deixant un marge suficient per tal de fer possible la legítima intervenció de les comunitats autònomes.

En la mateixa línia, ens hem de pronunciar respecte de l'apartat divuit de l'article 114 de la Llei 18/2014, amb el benentès que —i en el mateix sentit que hem assenyalat amb motiu de la cartera comuna dels serveis públics d'ocupació— el desenvolupament reglamentari que preveu haurà de respectar el marge que li ha de correspondre exercir a la Generalitat en virtut dels seus títols competencials.

Així, el futur reglament que reguli «els serveis i programes i continguts comuns que seran d'aplicació en tot el territori de l'Estat» haurà de ser formulat seguint un esquema de bases-desenvolupament que permeti a la Generalitat l'exercici de les seves capacitats, fonamentalment executives, però també normatives *ex* article 152.2 EAC, en l'àmbit de les polítiques de foment de l'ocupació. En cas de no ser així, òbviament els poders catalans podran recórrer al corresponent procediment de conflictivitat competencial.

Després de les consideracions efectuades, i a efectes del nostre pronunciament en aquest Dictamen, hem de concloure que l'article 114, apartats disset i divuit, de la Llei 18/2014, en la modificació que realitza dels articles 23 i 25 de la Llei 56/2003, no vulnera les competències de la Generalitat.

4. Tot seguit, examinarem en un tercer bloc, de manera agrupada, els preceptes següents:

D'una banda, l'apartat dos de l'article 116 de la Llei 18/2014, que modifica l'article 2 de la Llei 14/1994, d'1 de juny, per la qual es regulen les empreses de treball temporal. En concret, l'esmentat precepte es refereix a l'autorització que requereixen les persones físiques o jurídiques que pretenguin realitzar l'activitat constitutiva d'empresa de treball temporal. Pel que ara interessa, a partir de la reforma dictaminada, es preveu expressament que l'autorització sigui única i tingui eficàcia en tot el territori estatal, i que correspon atorgar-la a les comunitats autònomes quan l'empresa disposi de centres de treball en el territori d'una sola comunitat, o a la Direcció General d'Ocupació del Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social, si l'empresa disposa de centres de treball en dues o més comunitats autònomes (apts. 1 i 4).

Respecte de l'apartat 4 del nou article 2 de la Llei 14/1994, la Generalitat qüestiona que la funció d'autorització administrativa d'aquelles empreses que comptin amb centres en dues o més comunitats autònomes s'atribueixi de manera immediata a l'Administració de l'Estat.

I, d'altra banda, l'apartat dos de l'article 117 de la Llei 18/2014, pel qual es modifica l'article 21 bis de la Llei 56/2003, relatiu a les agències de col·locació. Aquest precepte, de forma

semblant al supòsit anterior, prescriu que, per tal de poder actuar, les esmentades agències hauran de presentar una declaració responsable davant el SEPE, quan duguin a terme la seva activitat des de centres de dues o més comunitats autònomes, o davant els serveis públics d'ocupació autonòmics, quan la realitzin des de centres de treball establerts únicament al territori de la comunitat. Afegeix, a més, que correspon igualment a l'Administració estatal rebre la declaració responsable en cas que l'activitat de l'agència es realitzi utilitzant exclusivament mitjans electrònics (apt. 2).

Amb relació a l'apartat 2 d'aquest article 21 bis, el Govern considera també contrari a les seves competències que correspongui al SEPE la funció executiva de rebre les declaracions responsables de les agències d'ocupació que pretenguin iniciar una activitat mitjançant centres a dues o més comunitats autònomes.

Com es pot deduir d'ambdues objeccions, el retret consisteix en un presumpte supòsit de desapoderament competencial per raó del principi de la supraterritorialitat.

Quant al paràmetre aplicable per tal de resoldre la controvèrsia, hem de situar-la en l'àmbit material corresponent al títol competencial de la matèria laboral *ex* article 149.1.7 CE, en aquest cas, projectat sobre la regulació relativa a les empreses d'intermediació i a les agències de col·locació que operen en el mercat de treball. Així, l'activitat fonamental de les primeres consisteix a contractar treballadors per posar-los a disposició d'una altra empresa usuària amb caràcter temporal (art. 1 Llei 14/1994). A més, poden efectuar tasques d'intermediació laboral com a agències de col·locació quan compleixin els requisits establerts per la Llei 56/2003, entenent que la intermediació laboral és el conjunt d'accions que té per objecte posar en contacte les ofertes de treball amb els treballadors que busquen ocupació (art. 20 Llei 56/2003).

Concretament, el contingut i la finalitat de la regulació que ara es qüestiona incideix en funcions administratives i de naturalesa executiva exercides sobre empreses i agències que poden manifestar un abast d'actuació supracomunitari. En aquest àmbit material, i en relació amb el funcionament de les agències de col·locació, hem d'assenyalar que, entre les

competències executives que sobre treball i relacions laborals corresponen a la Generalitat, l'article 170.1.d EAC li atribueix expressament «[l]a intermediació laboral, que inclou la regulació, l'autorització i el control de les agències de col·locació».

Sobre el cànon interpretatiu, hem de recordar, un cop més, que l'esmentat criteri del desbordament territorial no pot actuar com a principi atributiu de competències. I com ja hem indicat repetidament en aquest mateix fonament jurídic, l'assumpció de competències executives per part de l'Estat ha de ser l'excepció, per la qual cosa únicament serà admissible quan hi concorrin determinades circumstàncies que han estat taxades per la doctrina constitucional. En aquest punt, ens resultarà suficient de citar una de les darreres síntesis doctrinals que ha recollit la jurisprudència més recent, precisament en un cas també enquadrat competencialment en l'àmbit de les polítiques actives d'ocupació. En particular, en la matèria de la formació professional ocupacional:

«[d]ebe recordarse que el principio de territorialidad de las competencias autonómicas significa, en lo que aquí interesa, que esas competencias deben tener por objeto fenómenos, situaciones o relaciones radicadas en el territorio de la propia Comunidad Autónoma. Ello no implica necesariamente que cuando el fenómeno objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma, éstas pierdan en todo caso y de forma automática la competencia, y que la titularidad de la misma deba trasladarse necesariamente al Estado; semejante traslado de la titularidad, que ha de ser excepcional, sólo puede producirse 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 integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el

peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad” (STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 8, y STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 7).» (STC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7)

Aquesta doctrina és la que ha aplicat el Consell en diversos dictàmens, com ara els DCGE 5/2013, de 20 de juny (FJ 2 i 3); 17/2012, de 20 de desembre (FJ 2 i 3), i 5/2012, de 3 d'abril (FJ 4), en els quals també examinàvem normes que preveïen situacions equivalents de centralització de les funcions executives per raó del caràcter supraterritorial.

Un cop exposat, en aquests termes, el paràmetre aplicable respecte dels preceptes que ara ens pertoca analitzar, hem de dir que en totes dues normes s'incomplixen els requisits que la jurisprudència constitucional prescriu. Tant en el cas de les empreses de treball temporal com en el de les agències de col·locació res no impedia al legislador estatal la fixació de determinats punts de connexió respectuosos amb les competències de la Generalitat.

D'una banda, en el cas de les empreses de treball temporal (art. 2.4), el fet que aquestes disposin de centres o seus en més d'una comunitat autònoma no comporta immediatament l'exigència ni la necessitat que la potestat administrativa relativa a la seva autorització hagi de ser exercida de manera centralitzada per part de l'Administració estatal. En supòsits d'aquesta naturalesa, i tenint en compte que la normativa estatal ja regula i incorpora aquells elements d'homogeneïtat que el legislador competent considera necessaris, l'establiment d'un punt de connexió, com per exemple la seu social o l'àmbit principal en el qual presta la seva activitat (tenint en compte, entre altres criteris, les dades de facturació o de recursos humans) hauria estat possible i alhora respectuós amb les facultats executives que legítimament corresponen als poders autonòmics.

Per contra, la norma que examinem no fixa cap punt de connexió, ni preveu cap mecanisme de col·laboració, i ni tan sols justifica mínimament el perquè de la necessitat inexcusable de l'atribució de la funció d'autorització a l'Estat. Fet que, per les raons que acabem d'exposar, en cap cas es dedueix o es

desprèn de manera natural de l'activitat administrativa per si mateixa, en la mesura que aquesta mena de funcions de mera autorització difícilment manifesten dificultats tècniques que impedeixin el seu exercici per part dels poders que amb caràcter ordinari tenen reconeguda la corresponent competència executiva.

I, d'altra banda, pel que fa a la regulació referent a les agències de col·locació, els arguments són exactament els mateixos, amb l'agreujant, fins i tot, que en aquest supòsit es tracta d'un mer lliurament d'una documentació administrativa, concretament una declaració responsable. El fet que la legislació atribueixi de manera centralitzada al SEPE aquest tipus de funció executiva tan elemental no té cap mena de justificació que avaluï constitucionalment el desapoderament a les comunitats autònomes d'una funció tan essencialment i simplement executiva, que pot ser coordinada a escala estatal amb els mecanismes més elementals de transmissió de la informació corresponent.

Així mateix, l'atribució al SEPE d'aquesta competència executiva quan l'agència vehiculi la seva activitat a través de mitjans electrònics, mereix igual retret d'inconstitucionalitat. En aquest sentit, recordem, a més, com vàrem dir en el DCGE 5/2013 (FJ 2), que els mitjans tècnics observen una relació instrumental amb l'activitat executiva de les administracions públiques i que, per tant, les noves tecnologies no constitueixen una matèria competencial. En el cas que ara ens ocupa, el fet que la utilització de mitjans electrònics faciliti la projecció extraterritorial de les actuacions de les agències de col·locació no impedeix tampoc al legislador estatal establir el corresponent punt de connexió, que respecti les competències executives autonòmiques.

En conclusió, els articles 116, apartat dos, i 117, apartat dos, de la Llei 18/2014, en la modificació que realitzen dels articles 2.4 de la Llei 14/1994 i 21 bis.2 de la Llei 56/2003, respectivament, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 170.1 EAC i no troben empara en l'article 149.1.7 CE.

5. Per cloure el present fonament jurídic, cal que fem esment a la disposició final primera de la Llei 18/2014 que, com sabem, invoca les competències en les quals s'empara l'Estat per elaborar l'esmentada Llei. En concret, al seu apartat 6, que al·lega les competències de l'article 149.1 CE, clàusules 7, 13 i 17, per fonamentar la regulació del títol IV, sobre les mesures de foment de l'ocupabilitat i l'ocupació, el qual inclou els articles examinats en aquest fonament jurídic.

D'acord amb el que hem raonat en el fonament jurídic segon en referir-nos a altres apartats de la mateixa disposició final primera, són traslladables a l'apartat 6 de l'esmentada disposició, que ara s'examina, les conclusions a què hem arribat respecte de cadascun dels preceptes analitzats en el present fonament jurídic quart, amb l'abast i els termes indicats.

En conseqüència, la disposició final primera, apartat 6, de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat (art. 170.1 i 152.2 EAC) i no habilita l'Estat per dictar els articles 92, apartat 3, en l'incís segon «[c]orresponen a aquest òrgan directiu les decisions, les resolucions o els acords referents a les matèries competència del fitxer», i apartat 4; 98, apartat 5; 101; 102; 114, apartat set, en la modificació que efectua de la lletra *h* de l'article 13 de la Llei 56/2003; 116, apartat dos, i 117, apartat dos, ni la disposició final segona, apartat 4, en l'incís final «així com per a l'habilitació dels formularis i models necessaris per al seu desplegament».

Cinquè. Examen dels preceptes sol·licitats de la Llei 18/2014, relatiu a l'impost sobre els dipòsits en les entitats de crèdit

Amb la finalitat de respondre adequadament a les sol·licituds presentades, en la part dedicada a l'impost sobre els dipòsits en les entitats de crèdit (en endavant, IDEC), en aquest fonament jurídic donarem compte del contingut de l'article 124 de la Llei 18/2014 i del seu context normatiu i descriurem les al·legacions dels peticionaris de dictamen; a continuació, establim un paràmetre general de constitucionalitat i d'estatutarietat relatiu a l'aspecte que ara

dictaminem; i, per finalitzar, examinarem i resoldrem els dubtes plantejats, tot aplicant el cànon establert en relació amb el precepte sol·licitat.

1. L'article 124 de la Llei 18/2014 s'inclou en el títol V referit a les «Mesures fiscals» i té per objecte, en el seu apartat primer, la modificació, amb efectes des de l'1 de gener de 2014, de l'article 19 de la Llei 16/2012, de 27 de desembre, per la qual s'adopten diverses mesures tributàries destinades a la consolidació de les finances públiques i a l'impuls de l'activitat econòmica, que va crear l'impost sobre els dipòsits en les entitats de crèdit. En l'apartat segon, afegeix una disposició transitòria única a la Llei 16/2012, que fixa el règim aplicable en relació amb les comunitats autònomes mentre l'impost no es configuri com a tribut cedit. En concret, en paraules del preàmbul de la norma, la modificació que du a terme l'article 124 té per objecte «garantir una tributació harmonitzada dels dipòsits constituïts a les entitats de crèdit en tot el territori espanyol» (apt. IX, par. vuitè).

A aquest efecte, el precepte examinat conté prescripcions relatives a diversos elements del tribut, com ara el període impositiu i la meritació, la base imposable, la quota tributària o també l'autoliquidació de l'impost i l'obligació d'efectuar pagament a compte. A més, afegeix una previsió en relació amb les mesures de compensació i la distribució de la recaptació. Sobre la regulació que s'estableix, podem destacar el fet que el tipus de gravamen se situa ara en un 0,03% davant del 0% que preveia la regulació anterior (art. 124. primer.tres, que dóna nova redacció a l'apartat vuit de l'article 19 de la Llei 16/2012).

Derivat d'això anterior, es preveu un sistema de distribució de la recaptació obtinguda que s'efectua en funció d'on radiquin la seu central o les sucursals dels contribuents en què es mantinguin els fons de tercers gravats, i en el cas de recaptació no presencial, es reparteix entre totes les comunitats autònomes en proporció a l'import distribuït d'acord amb el paràgraf anterior. A més, es difereix al reglament l'establiment del procediment que han de seguir les operacions de tresoreria mitjançant les quals es posa anualment a disposició de les

comunitats autònomes l'import de recaptació (art. 124.primer. set, que afegeix un nou apartat catorze a l'article 19 i l'actual passa a tenir el número quinze).

Pel que fa al context normatiu en què s'insereix el precepte objecte de dictamen, hem de fer notar que, en l'àmbit estatal, la creació de l'IDEC es va dur a terme mitjançant l'article 19 de la Llei 16/2012, que, com acabem de dir, és el precepte que ara modifica l'article 124 de la Llei 18/2014. Aquest Consell, en resposta a la sol·licitud del Govern de la Generalitat i a la de més d'una desena part dels diputats del Parlament va tenir ocasió de pronunciar-se sobre el mencionat article 19 en el DCGE 2/2013, de 21 de febrer. Seguidament, els mateixos ens sol·licitants van interposar sengles recursos d'inconstitucionalitat contra aquest precepte (núm. 1873-2013 i 1808-2013, respectivament), que estan en l'actualitat pendents de resolució.

Posteriorment, es va dictar el Reial decret llei 8/2014, ara convertit en la Llei 18/2014, que conté, en els mateixos termes, el controvertit article 124.

Finalment, cal citar l'Ordre HAP/2178/2014, de 18 de novembre, per la qual s'aprova el model 410 de pagament a compte de l'impost sobre dipòsits en les entitats de crèdit i s'estableixen les condicions i el procediment per a la seva presentació i es modifica l'Ordre EHA/3127/2009, de 10 de novembre.

També aquest tipus d'activitat financera ha estat sotmesa a gravamen en l'àmbit autonòmic. La primera comunitat autònoma que va crear un impost d'aquest tipus va ser Extremadura mitjançant la Llei 14/2001, de 29 de novembre, posteriorment refosa en el Decret legislatiu 2/2006, de 12 de desembre, pel qual s'aprova el Text refós de les disposicions legals de la Comunitat Autònoma d'Extremadura en matèria de tributs propis. Aquesta norma va ser objecte de recurs d'inconstitucionalitat per part del president del Govern de l'Estat que va donar lloc a la STC 210/2012, de 14 de novembre, en què es va resoldre que l'impost extremeny era conforme amb el bloc de la constitucionalitat. Amb posterioritat a la Llei extremeña, les comunitats autònomes d'Andalusia i Canàries van aprovar, també, sengles normes de creació

d'aquest tipus de tribut (art. 6 de la Llei del Parlament d'Andalusia 11/2010, de 3 de desembre, de mesures fiscals per a la reducció del dèficit públic i per a la sostenibilitat, i art. 41 de la Llei del Parlament de Canàries 4/2012, de 25 de juny, de mesures administratives i fiscals).

A la legislació anterior cal afegir, d'una banda, la creació de l'IDEC per l'article 41 de la Llei 3/2012, de 28 de desembre, del Principat d'Astúries refosa pel Decret legislatiu 1/2014, de 23 de juliol, pel qual s'aprova el text refós de les disposicions legals del Principat d'Astúries en matèria de tributs propis, que preveu la regulació de l'impost en els articles 52 i següents. De l'altra, la previsió d'aquest impost en l'article 161 de la Llei de la Comunitat Valenciana 5/2013, de 23 de desembre, de mesures fiscals, de gestió administrativa i financera, i d'organització de la Generalitat. I, finalment, la normativa que, en relació amb aquesta figura impositiva, han aprovat Navarra, Biscaia i Àlaba, l'any 2014.

Pel que fa a l'àmbit de Catalunya, l'activitat normativa sobre l'IDEC es va iniciar amb la seva creació pel Decret llei 5/2012, de 18 de desembre, que va ser validat pel Parlament de Catalunya el 23 de gener de 2013, i que es va acordar tramitar com a projecte de llei, el text del qual en la fase de Dictamen de Comissió, com hem dit, va ser objecte del Dictamen d'aquest Consell 9/2014, de 27 de febrer. Sobre aquest Decret llei el president del Govern de l'Estat va presentar el Recurs d'inconstitucionalitat núm. 7279/2012, amb invocació de l'article 161. 2 CE, la qual cosa va produir la suspensió de la seva vigència i aplicació. Posteriorment, per mitjà de l'ITC 123/2013, de 21 de maig, el Tribunal Constitucional en va aixecar la suspensió.

Fruit del procediment legislatiu esmentat es va aprovar la Llei catalana 4/2014, de 4 d'abril, de l'impost sobre dipòsits en les entitats de crèdit. En relació amb aquesta norma, s'han iniciat negociacions prèvies per tal de resoldre les discrepàncies competencials plantejades per l'Estat, en el si de la Subcomissió de Seguiment Normatiu, Prevenció i Solució de Conflictes de la Comissió Bilateral Generalitat-Estat, aprovades mitjançant Acord de la Subcomissió esmentada de 23 de maig de 2014 i fet públic per mitjà de la Resolució GRI/1763/2014, de 30 de

juny. El desenvolupament de la Llei s'ha efectuat a través del Decret 126/2014, de 23 de setembre, pel qual se n'aprova el Reglament, al qual cal afegir l'Ordre ECO/285/2014, de 26 de setembre, per la qual s'aprova el model d'autoliquidació 960.

2. Una vegada exposats el contingut i el context normatiu en el qual s'incardina el precepte, ens referirem seguidament als dubtes que plantegen les dues peticions de dictamen.

A) El Govern de la Generalitat planteja dos dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat. El primer, en relació amb l'article 124.primers.tres de la Llei 18/2014, en l'elevació al 0,03% del tipus de gravamen que efectua respecte al 0% que preveia la versió originària del precepte. El segon, quant a l'article 124.primers.set i 124.segons de la Llei 18/2014 pel fet que el nou article 19.catorze conté un criteri de distribució contradictori, que no s'adiu amb el principi de seguretat jurídica.

Així mateix, es qüestiona també l'apartat 7 de la disposició final primera de la Llei esmentada, en la mesura que el contingut dels preceptes sotmesos a dictamen excedeix l'àmbit del títol competencial que s'hi invoca.

B) La petició d'origen parlamentari suscita tres qüestions principals. Primerament, posa en relleu que l'exposició de motius de la Llei 18/2014 estableix com a única motivació la de garantir una tributació harmonitzada, sense tenir en cap cas voluntat recaptatòria. Segonament, entén que la modificació del tipus de gravamen pretén evitar la declaració d'inconstitucionalitat d'un tipus zero, tal com estava inicialment previst. I, a l'últim, la petició reclama un estudi de tot l'article 124 de la Llei 18/2014, tot i que l'argumentació se centra en el tipus de gravamen per calcular la quota tributària, és a dir, únicament en l'article 124.primers.tres de la Llei 18/2014.

3. A continuació, exposarem el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat al qual s'ha de subjectar l'IDEC, i recordarem, a aquest efecte, la jurisprudència constitucional i la doctrina consultiva en allò que pugui ser d'utilitat. Per la seva banda,

i pel que fa al principi de seguretat jurídica, ens hi referirem en el proper apartat quan abordem l'aplicació del paràmetre al precepte sol·licitat.

L'article 124 de la Llei 18/2014 modifica, com hem esmentat, l'impost sobre dipòsits en les entitats de crèdit, establert per l'Estat en la Llei 16/2012, i ensems afecta l'autonomia financera en el vessant d'ingressos de les comunitats autònomes, en tant que aquestes han de renunciar a gravar el mateix fet imposable, per la qual cosa haurem d'analitzar el poder tributari de l'Estat i el de les comunitats autònomes. En anteriors ocasions ja hem tingut l'oportunitat d'examinar aquestes qüestions i, precisament, ens hem pronunciat sobre el mateix impost que ara es modifica, com també sobre l'impost català. Es tracta dels DCGE 2/2013 i 9/2014, abans esmentats, cosa que ens permetrà tornar-hi de forma breu i resumida amb la citació corresponent.

A fi d'establir el paràmetre constitucional de referència, en aquest fonament jurídic examinarem la configuració constitucional del poder tributari a partir de les normes que el reconeixen, centrant-nos en diverses qüestions que han estat tractades en el DCGE 2/2013. En primer lloc, s'analitzarà el poder tributari estatal i, en concret, la competència per establir i regular tributs i els límits als quals aquest poder està sotmès; seguidament, recordarem succintament els elements definidors del concepte constitucional de tribut. En segon lloc, tractarem el reconeixement del poder tributari autonòmic i els límits del seu exercici, d'acord amb allò exposat en el DCGE 9/2014.

A) Primerament, sobre el poder tributari de l'Estat, com vam dir en el DCGE 2/2013, FJ 2.1, la potestat constitucional d'establir i exigir tributs es troba en els dos primers apartats de l'article 133 CE. En especial, la jurisprudència constitucional referida a l'article 133.1 CE ha destacat la seva vinculació, d'una banda, amb el deure de contribuir proclamat a l'article 31 CE i, de l'altra, amb el bloc de la constitucionalitat relatiu al sistema de distribució de competències financeres entre els ens territorials, de manera que menciona expressament, respecte a l'àmbit competencial, «la indubable conexión

existente entre los artículos 133.1, 149.1.14 y 157.3 CE» (STC 192/2000, de 13 de juliol, FJ 6).

A partir d'aquest precepte constitucional, l'Estat pot regular «no sólo sus propios tributos, sino también el marco general de todo el sistema tributario» (STC 192/2000, de 13 de juliol, FJ 6), d'acord amb el títol competencial que reserva a l'Estat la competència exclusiva sobre la hisenda general (art. 149.1.14 CE), tot i que no es defineixi constitucionalment un sistema tributari predeterminat (STC 192/2000, de 13 de juliol, FJ 10).

Sobre l'article 149.1.14 CE, el Tribunal Constitucional, en la STC 179/1985, de 19 de desembre, entén que aquest precepte «comprende obviamente la regulación de los impuestos estatales, tanto en sus aspectos principales o fundamentales como en los accesorios o accidentales» (FJ 3), mentre l'Estat no decideixi «delegarla [*la regulació*] al amparo del art. 156.2 CE, o *ex art.* 157.1.a ceda la gestión del tributo [...], o, en fin, la Comunidad Autónoma ostente otro título competencial que la habilite para ello» (STC 16/2003, de 30 de gener, FJ 10).

Com dèiem en el Dictamen 2/2013 precitat (FJ 2.1): «el Tribunal ha relacionat l'article 149.1.14 CE amb els preceptes constitucionals relatius al finançament de les hisendes autonòmiques, les quals s'han de coordinar amb la hisenda estatal (art. 156.1 CE). Per fer efectiva aquesta coordinació, a l'Estat li correspon determinar la relació entre la hisenda estatal i les hisendes de les comunitats autònomes, amb la finalitat d'assegurar-ne l'autonomia financera, constitucionalment garantida per l'article 156.1 CE (STC 13/2007, de 18 de gener, FJ 6), i, d'acord amb l'article 157.3 CE, fixar a través d'una llei orgànica el marc i els límits dins dels quals l'autonomia financera ha d'actuar (STC 179/1987, de 12 de novembre, FJ 2)».

En qualsevol cas, l'Estat «no pot sobrepassar els límits al poder tributari que es deriven dels principis constitucionals (STC 214/1994, de 14 de juliol, FJ 5) i l'acció estatal “debe desplegarse teniendo en cuenta las peculiaridades de un sistema de autonomías territoriales” (STC 146/1986, de 25 de novembre, FJ 4), de manera que s'ha de prevenir que el poder financer de l'Estat s'utilitzi de manera que pugui “desconocer,

desplazar o limitar” les competències autonòmiques (STC 13/1992, de 6 de febrer, FJ 2)».

En conseqüència, l'Estat pot establir tributs (art. 133.1 CE) respectant els principis constitucionals corresponents, entre els quals hi ha el reconeixement constitucional del poder tributari de les comunitats autònomes (art. 133.2 i 157.1.b CE) i de la seva autonomia financera (art. 156.1 CE).

A continuació, destacarem els elements essencials de tot tribut i la seva finalitat. Entre els primers, a banda del fet imposable i els subjectes obligats, cal incloure la seva quantia o els elements necessaris per a la seva quantificació (STC 63/2003, de 27 de març, FJ 7, i STC 121/2005, de 10 de maig, FJ 9), de manera que el tipus de gravamen gaudeix d'una particular rellevància (STC 19/1987, de 17 de febrer, FJ 5). Respecte a la finalitat, aquesta és fonamentalment la d'obtenir ingressos, sens perjudici de la seva compatibilitat amb altres objectius de caràcter extrafiscal.

B) Segonament, pel que fa al poder tributari autonòmic i al reconeixement de l'autonomia financera de la Generalitat, així com als seus límits, hem de fer remissió al DCGE 9/2014, FJ 2.1, on afirmàvem que el poder tributari de les comunitats autònomes «està previst constitucionalment als articles 132.2 i 157.1 CE, complementat pels articles de l'Estatut, els quals fonamenten l'autonomia financera d'ingressos de la Generalitat (art. 201.1, 202 i 203 EAC)».

El Tribunal Constitucional ha resumit la seva doctrina anterior en la STC 96/2013, de 23 d'abril, en què diu que les comunitats autònomes són titulars de determinades competències financeres, entre les quals es troba la potestat d'establir tributs (FJ 5). En concret, s'ha pronunciat expressament sobre la legitimitat constitucional d'una comunitat autònoma per crear, per llei, un impost sobre dipòsits en les entitats de crèdit (STC 210/2012, de 14 de novembre).

Segons dèiem en el DCGE 9/2014, «[e]ntre les fonts d'ingressos, les comunitats autònomes poden crear tributs propis (art. 157.1.b CE i art. 6 a 9 LOFCA), condicionats al fet que només poden gravar fets imposables que no hagin estat

gravats per l'Estat (art. 6, apts. dos i tres, LOFCA)» (FJ 2.1). En aquest sentit, es pot dir que, amb l'actual configuració, la capacitat autonòmica de crear tributs propis és residual, ja que només es poden establir on l'Estat no hagi gravat prèviament un determinat fet imposable.

Quant a aquesta qüestió, cal recordar novament l'article 6, apartat dos, LOFCA, que afegeix a la condició anterior que:

«Quan l'Estat, en l'exercici de la seva potestat tributària originària, estableixi tributs sobre fets impossibles gravats per les comunitats autònomes, que suposin per a aquestes una disminució d'ingressos, ha d'instrumentar les mesures de compensació o coordinació adequades a favor d'aquestes.»

En el DCGE 9/2014, FJ 2.3, assenyalàvem que, de la comparació dels fets impossibles entre l'impost estatal i el català sobre els dipòsits en les entitats de crèdit, es constata la seva identitat en les dues normes, per la qual cosa no hi havia dubte de l'equivalència entre els dos fets impossibles.

En l'anàlisi de l'article 19 de la Llei 16/2012, efectuat en el DCGE 2/2013, vam considerar que el seu apartat vuit establia un gravamen general de tipus zero, que constituïa «una aparença de gravamen», atès que no tenia cap eficàcia ni implicava cap mena d'obligacions per als contribuents. Aquest gravamen no permetia la possibilitat d'obtenir ingressos, de manera que, en no existir cap prestació patrimonial, enteníem que no estàvem «davant d'un tribut des del punt de vista constitucional» (FJ 3.2).

En efecte, el fet que es produís «el miratge de gravar un fet imposable» impedia que tingués lloc el fenomen vedat de la doble imposició (art. 6.2 LOFCA). Per tant, el dit impost estatal no gravava cap contribuent i no tenia una finalitat recaptatòria, sinó que el que pretenia és que les comunitats autònomes no poguessin gravar, mitjançant un impost propi, el mateix fet imposable (DCGE 2/2013, FJ 3.2).

4. Un cop ha quedat exposat el règim competencial delimitador de les competències entre l'Estat i les comunitats autònomes en l'àmbit tributari, correspon ara procedir a respondre els dubtes plantejats per ambdues sol·licituds.

Aquests es refereixen, d'una banda, a la quota tributària (art. 124.primero.tres); d'una altra, a la distribució de la recaptació entre les comunitats autònomes (art. 124.primero.set i art. segon), i, finalment, amb caràcter general, a tot l'article 124 perquè la seva finalitat no seria recaptatòria sinó tan sols harmonitzadora.

A) L'article 124.primero.tres, de la Llei 18/2014, modifica l'apartat vuit de l'article 19 de la Llei 16/2012, de 27 de desembre, establint, pel que interessa als efectes del present Dictamen, que «[l]a quota íntegra és el resultat d'aplicar a la base imposable el tipus de gravamen del 0,03 per cent».

El Govern considera que l'esmentada elevació al 0,03% és irrisòria i perseguiria emmascarar l'exercici fraudulent de la potestat tributària del Estat, com, de fet, —afegeix— ja va fer l'article 19 de la Llei 16/2012 en fixar un tipus impositiu del 0% i crear una aparença de tribut. A partir d'aquí, sosté que l'article 124.primero.tres incorre en el mateix ús abusiu de la potestat tributària de l'Estat i, per tant, que podria vulnerar l'autonomia financera que l'article 156 CE reconeix a la Generalitat de Catalunya per al desenvolupament i l'execució de les seves competències, així com també els articles 157.3 CE i 203.5 EAC, que li atribueixen la competència per a la creació de tributs.

Per la seva banda, la sol·licitud dels diputats conté també aquest mateix retret, en denunciar que l'únic propòsit que ha dut al legislador estatal a elevar el tipus de gravamen del 0% al 0,03% és evitar la inconstitucionalitat de la Llei per vulneració de les competències autonòmiques. Tot això a banda d'un segon qüestionament que fan al caràcter harmonitzador de la Llei i que tractarem posteriorment, a la lletra C.

Així doncs, el primer que cal determinar és si l'esmentada modificació en el tipus de gravamen, que va dur a terme el Reial decret llei 8/2014 i que ha adoptat en els mateixos termes la Llei 18/2014, comporta el mateix ús excessiu de la potestat tributària de l'Estat en què va incórrer la redacció inicial.

En aquest punt hem de recuperar el nostre DCGE 2/2013, on ens vàrem pronunciar sobre la inconstitucionalitat de l'apartat vuit de l'article 19 de la Llei 16/2012, afirmant que el gravamen tipus zero, que aleshores s'hi establia, en la mesura que no permetia obtenir ingressos i, per tant, que tampoc no donava lloc a cap mena de prestació patrimonial, no es podia considerar un tribut des del punt de vista constitucional i, en conseqüència, vulnerava l'autonomia financera de la Generalitat de Catalunya.

Aquesta manca absoluta d'eficàcia obligacional no es pot predicar, en canvi, de la nova redacció que ara dóna l'article 124.primertres a l'esmentat apartat vuit de l'article 19 de la Llei 16/2012, ja que el tipus de gravamen que fixa (el 0,03%) comporta, ineludiblement, l'obligació de pagament i, en conseqüència, la resta de deures que la complementen i donen sentit a l'existència del tribut, com l'autoliquidació (apt. nou de l'esmentat art. 19), o els pagaments parcials (apt. deu).

Si de cas, el dubte es podria plantejar, com apunta el Govern, respecte de si el tipus que ara es preveu és tan baix que, a efectes pràctics, no constitueix efectivament un gravamen, sinó que el mateix tribut i les obligacions que se'n deriven tenen un caràcter merament simbòlic i, per tant, que es tractés d'un impost merament formal, o dit en termes més planers, que fos una mera aparença de tribut. Si efectivament fos així, a més que no es produiria una superposició d'obligacions tributàries sobre un mateix fet impositiu, el precepte examinat —com passava amb la legislació anterior— contradiria també el principi d'autonomia financera de la Generalitat recollit a l'article 156 CE i els articles 201.2 i 202.3 EAC.

Per tot això, és indispensable que, abans de res, determinem si el precepte que ara examinem grava efectivament el fet imposable, ja que la restricció al poder tributari de les comunitats autònomes (bé sigui evitant que les que no hagin ocupat l'esmentat espai fiscal ho puguin fer, o bé eliminant que les que ja l'haguessin creat en puguin variar la pressió fiscal) només serà lícita si s'ajusta a les previsions de l'article 6.2 LOFCA, és a dir, si es tracta d'un fet imposable que l'Estat gravi efectivament.

Al nostre parer, tot i que el tipus de gravamen sigui indiscutiblement reduït (si el comparem, per exemple, amb el que havien fixat les comunitats autònomes que, com Catalunya, havien aprovat normatives reguladores d'aquest impost, és com a molt una desena part), no es pot dir que no gravi efectivament, ni, consegüentment, que estigui mancat de finalitat recaptatòria. Així, es preveu la distribució de la recaptació entre totes les comunitats autònomes i també que es pugui destinar a mesures de compensació per la disminució d'ingressos a les comunitats autònomes que l'haguessin establert.

D'altra banda, els ingressos que, segons la mateixa sol·licitud del Govern de la Generalitat, preveu obtenir l'Estat pugen a 375 milions d'euros. Es tracta d'una quantitat que, tot i que s'ubicaria en la franja baixa de les recaptacions dels impostos especials (per sota només se situaria l'impost sobre la cervesa, que, segons dades de l'Agència Tributària, l'any 2013 va recaptar 275 milions), entenem que entra dins dels marges recaptatoris d'un impost que no té caràcter sistèmic.

Per tot el que s'acaba de dir, hem de concloure, doncs, que l'article 124.primera.tres de la Llei 18/2014, en la modificació que efectua de l'article 19.vuit de la Llei 16/2012, de 27 de desembre, no és contrari als articles 156.1 i 157.3 CE ni a l'article 203.5 EAC.

En conseqüència, i per connexió amb aquest precepte, tampoc no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia l'apartat 7 de la disposició final primera que conté el títol competencial en el qual aquest s'empara.

Dit això, volem fer avinent, tanmateix, que del raonament contingut en l'anterior pronunciament en deriva que és a partir de l'aprovació del Reial decret llei 8/2014 (que és la norma que estableix el tribut estatal com a gravamen efectiu) quan neix per a la Generalitat el dret a la compensació per la disminució d'ingressos que comporta l'aplicació d'un tipus de gravamen notòriament inferior al fixat en la norma catalana, tal com disposa l'article 6.2 *in fine* LOFCA. Això exclou, per tant, l'aplicació del segon paràgraf de l'article 19.tretze de la Llei 16/2012 (d'altra banda, ja objecte de recurs pel Govern de la Generalitat i pel Parlament per inconstitucionalitat de

l'article 19 en els recursos núm. 1873-2013 i 1808-2013, respectivament, i que resta fora del nostre pronunciament en aquest Dictamen), que fixa l'1 de desembre de 2012 com a data límit perquè neixi el dret a la compensació; una data, recordem-ho novament, en la qual s'ha d'entendre que, tal com vàrem concloure en el reiteradament esmentat DCGE 2/2013, encara no hi havia un gravamen estatal efectiu sobre els dipòsits en les entitats de crèdit, atès que l'IDEC que es va crear en l'article 19 de la Llei 16/2012 era només un tribut aparent.

En efecte, cal recordar, encara que només sigui de passada, que el paràgraf segon de l'esmentat article 19.tretze, en circumscriure la compensació tan sols als tributs propis de les comunitats autònomes que haguessin estat establerts en una llei aprovada abans de l'1 de desembre de 2012 —molt anterior a la imposició de l'esmentat gravamen efectiu del 0,03%—, no s'adequa al que disposa l'article 6.2 *in fine* LOFCA. És a dir, d'acord amb aquest darrer precepte, el dret a la compensació ha de correspondre a totes aquelles comunitats autònomes que abans del 4 de juliol de 2014 haguessin aprovat la normativa reguladora de l'impost (en el cas de Catalunya, l'aprovació del Decret Llei 5/2012, del 18 de desembre, de l'impost sobre els dipòsits en les entitats de crèdit).

B) L'article 124.primers.set de la Llei 18/2014, relatiu a la distribució entre les comunitats autònomes de la recaptació de l'impost estatal, estableix, com hem vist, que l'esmentada distribució es farà «en funció d'on radiquin la seu central o les sucursals dels contribuents en què es mantinguin els fons de tercers gravats» (par. primer); preveu també, per remissió a l'apartat anterior, la distribució en el cas que es tracti de sistemes de comercialització no presencials (par. segon), i, finalment, regula la forma en què l'import de la recaptació s'ha de posar a disposició de les comunitats autònomes, fent remissió a un futur reglament (par. tercer).

El Govern de la Generalitat sosté que aquesta norma «fixa un criteri de distribució contradictori, que no s'adiu amb el principi de seguretat jurídica ja que el determina en funció

del territori autonòmic en què radiqui, indistintament, la seu central o les sucursals». És a dir, atribueix la denunciada manca de seguretat jurídica al fet que la norma en qüestió permetria entendre que tant es pot seguir el criteri de la «seu central» com de les «sucursals». Aquest mateix retret el formula també respecte de la disposició transitòria que, segons hem vist, l'apartat segon de l'article 124 introdueix a la citada Llei 16/2012, la qual es remet, pel que fa als criteris de distribució de l'import recaptat, al que disposa el nou apartat catorze de l'article 19, que acabem de transcriure.

Una primera aproximació a ambdós preceptes ens porta a afirmar que la referència a la seu central o a les sucursals es pren tan sols com a criteri que permet incloure qualsevol tipus de seu de les entitats financeres amb independència que siguin una o les altres, ja que allò veritablement rellevant, atesos la naturalesa i l'objecte de l'impost, és que la seu central i les sucursals siguin dipositàries dels fons de tercers en l'àmbit territorial que correspongui.

Així ho confirma l'Ordre HAP/2178/2014, de 18 de novembre, que aprova el model d'autoliquidació, el qual, coincidint amb el que disposen els apartats 9 i 10 de l'article 19 (que no han estat qüestionats per la Generalitat) i en referir-se a la distribució territorial dels fons, afirma que «se detallará el importe del pago a cuenta que corresponde a cada Comunidad Autónoma en que radiquen la sede central o sucursal en donde mantuvieran los fondos de terceros». De fet, l'article 5 de la Llei catalana 4/2014, de 4 d'abril, de l'impost sobre dipòsits en les entitats de crèdit, utilitza una fórmula molt semblant (tot i que, tal vegada, tècnicament millor), ja que en determinar els subjectes passius de l'impost es refereix a les entitats de crèdit que capten fons de tercers, en l'àmbit territorial de Catalunya, «sigui per mitjà de llur seu central, sucursals o oficines operatives situades en el dit àmbit territorial».

En aquest sentit, amb relació precisament a la perfectibilitat del nivell tècnic de la formulació de les normes, ja vàrem sostenir en el nostre Dictamen 10/2014, de 27 de febrer (FJ 2) que no s'apreciava vulneració del principi de seguretat jurídica

si els efectes de la norma eren raonablement previsibles, com és, sens dubte, el cas que ara ens ocupa.

D'altra banda, hem de recordar que, perquè es pugui al·legar la inconstitucionalitat d'una norma sobre la base de la vulneració del principi de seguretat jurídica garantit per l'article 9.3 CE, com també hem afirmat repetidament en els nostres dictàmens, seguint la jurisprudència constitucional, que és extremadament restrictiva en la seva apreciació, el contingut o les omissions de la norma han de generar en els seus destinataris «una incertesa raonablement insuperable sobre la conducta exigible o sobre la previsibilitat dels seus efectes» (DCGE 1/2012, FJ 4), en un sentit similar al que també ha estat afirmat pel Tribunal Constitucional en les sentències 150/1990, de 4 d'octubre (FJ 8), i 248/2007, de 13 de desembre (FJ 5)» (DCGE 2/2014, de 10 de gener, FJ 4.3.A, per tots).

A més, com hem destacat també en el DCGE 10/2013, de 3 d'octubre (FJ 2), l'alt tribunal ha estat especialment estricte en aquesta exigència quan la legislació no afectava, de manera directa o indirecta, un dret constitucional de naturalesa fonamental (STC 34/2010, de 19 de juliol, FJ 4; 169/2001, de 16 de juliol, FJ 6, i 187/1999, de 25 d'octubre, FJ 8), com és el cas de la disposició que examinem.

Per tot l'anterior, hem de concloure que els articles 124. primer.set, que afegeix un nou apartat catorze a l'article 19 de la Llei 16/2012, i 124.segon de la Llei 18/2014, que introdueix una disposició transitòria a la mateixa Llei 16/2012, no vulneren l'article 9.3 CE.

D) Abordarem, en darrer lloc, el retret que planteja la sol·licitud parlamentària referit al qüestionament de l'article 124 en la seva globalitat. Els diputats sol·licitants argumenten que del mateix preàmbul de la Llei resulta que el motiu que ha portat a la modificació del tipus de gravamen és voler garantir una tributació harmonitzada davant l'aprovació d'impostos autonòmics del mateix tipus, sense que l'Estat, però, al·legui cap motivació recaptatòria. A partir d'aquí, sostenen que la finalitat d'harmonitzar la tributació no està a l'abast d'una llei ordinària, sinó que s'hauria de portar a

terme mitjançant els instruments que preveu la LOFCA, que és la norma habilitada per l'article 157.3 CE per delimitar l'abast concret de les competències autonòmiques en matèria financera per tal d'assolir un mínim grau d'homogeneïtat en el sistema de finançament autonòmic. És per tot això que acaben conclouent que l'article 124 podria afectar l'autonomia financera de la Generalitat i vulnerar la seva competència per a la creació de tributs (art. 157.1.b CE i art. 203.5 EAC).

En aquest punt, cal recordar la nostra doctrina establerta en el DCGE 2/2013, FJ 3.2, a propòsit de la regulació inicial de l'article 19 de la Llei 16/2012, on, referint-nos a una expressió gairebé idèntica del seu preàmbul afirmàvem, en paraules que ara reproduïm la sol·licitud de dictamen, que «aquesta finalitat de la Llei s'hauria de portar a terme mitjançant alguna de les tècniques o instruments que preveu la LOFCA, que és la norma habilitada per l'article 157.3 CE per delimitar l'abast concret de les competències autonòmiques en matèria financera». Però aquesta és una afirmació que s'ha de contextualitzar, ja que aleshores la vinculàvem al fet que en aquell cas —a diferència del que succeeix amb la regulació que estem dictaminant— es tractava d'«una estructura només aparentment impositiva, però que ni genera ingressos ni obligacions fiscals o extrafiscals conformes a la Constitució, i, per tant, simplement “desconeix, desplaça o limita” les competències autonòmiques (STC 13/1992, de 6 de febrer, FJ 2), en aquest cas les d'establir tributs propis sobre fets imposables no gravats efectivament». Ara, en canvi, en haver conclòs que l'article 124.primero.tres configura un autèntic gravamen impositiu, entenem que no li és aplicable la mateixa regla.

Precisament, en relació amb l'article 157.3 CE i la regulació per llei orgànica de les competències financeres que enumera l'apartat 1 d'aquest precepte constitucional, la STC 68/1996, de 4 d'abril, permet entendre que el fet que l'Estat advoqui per a ell un impost que grava efectivament un fet imposable no necessita llei orgànica. Concretament, en aquesta Sentència l'alt tribunal afirma que la funció de l'article 157.2 CE «no es, por tanto, como es obvio, la de establecer una reserva de Ley Orgánica en cuya virtud cualquier aspecto atinente al nutrido

grupo de recursos autonómicos enumerados en el art. 157.1 C.E. requiriese ineludiblemente una norma de tal rango, sino sencillamente permitir que una Ley Orgánica —la actual L.O.F.C.A.— pudiese insertarse en el bloque de la constitucionalidad delimitador del concreto alcance de las competencias autonómicas en materia financiera» (FJ 9).

En resum, la limitació de l'autonomia financera de les comunitats autònomes només és legítima si l'Estat efectivament estableix un tribut que gravi el mateix fet imposable. Per contra, si, en l'exercici de les seves facultats d'harmonització, pretengués reservar-se determinats fets impossibles o impedir directament que les comunitats autònomes puguin gravar-los, només podria legítimament fer-ho a través d'una llei orgànica, més concretament, modificant la LOFCA.

No és però aquest el cas de la Llei que estem examinant, és a dir, no estem davant d'una llei ordinària que reservi un impost a l'Estat mitjançant el qual no es grava efectivament, sinó que la tècnica adoptada per tal d'harmonitzar les diferents normes fiscals autonòmiques sobre el mateix fet imposable és la d'assumir la seva regulació amb l'objectiu de garantir una tributació també harmonitzada (fixant un tipus de gravamen del 0,03%) dels dipòsits constituïts a les entitats de crèdit en tot el territori estatal.

Per tot el que s'acaba de dir, l'article 124 de la Llei 18/2014 no vulnera l'article 6.2 LOFCA en relació amb l'article 157.3 CE.

Sisè. Examen dels preceptes sol·licitats de la Llei 18/2014, relatiu al Registre Civil

Tal com hem anunciat, en aquest fonament jurídic examinarem els preceptes de la Llei 18/2014 relatiu al Registre Civil, respecte dels quals se sol·licita la nostra opinió consultiva.

La petició del Govern demana que ens pronunciem sobre la disposició addicional vint-i-quatrena, relativa a la uniformitat dels sistemes i les aplicacions informàtiques a les oficines del Registre Civil, ja que, al seu parer, presenta dubtes de

constitucionalitat i d'estatutarietat pel que fa a l'adequació a l'ordre competencial que preveu l'article 147.3 EAC en l'àmbit de la competència executiva de la Generalitat en matèria de Registre Civil.

Per la seva banda, la sol·licitud dels diputats del Parlament de Catalunya considera que des de la disposició addicional dinovena a la vint-i-quatrena podrien afectar el dret a la intimitat i les competències executives de la Generalitat. En aquest punt, cal fer avinent que la menció a la disposició addicional dinovena (relativa als òrgans de govern d'ENAIRE) és amb tota probabilitat producte d'una errada, atesa la nul·la connexió entre el seu contingut i el de la resta de disposicions que formen part del bloc en el qual se situa, relatiu al Registre Civil, i que són justificades conjuntament pels sol·licitants.

En particular, per als diputats sol·licitants la disposició addicional vint-i-unena implica «una privatització encoberta del Registre Civil, la qual cosa suposa treure de l'administració pública la seva gestió, i traspasar a operadors privats dades sensibles dels ciutadans i, per tant, afecta directament al dret a la intimitat de les persones reconegut a l'article 18.1 CE». A partir d'aquí, conclouen que «[u]na llei ordinària no pot alterar el règim general del dret a la intimitat ni els seus elements essencials, per la qual cosa la mesura establerta a la llei podria vulnerar l'article 18.1 CE». Sostenen, d'altra banda, que l'esmentada regulació pot vulnerar l'article 147.3 EAC relatiu a la competència executiva en matèria de Registre Civil, punt aquest en què coincideixen amb la sol·licitud del Govern.

Així mateix, i en connexió amb els preceptes anteriors, es demana el nostre parer respecte de l'apartat 8 de la disposició final primera, que fixa la competència exclusiva en matèria d'ordenació dels registres i instruments públics de l'article 149.1.8 CE com a títol habilitant en el qual s'emparen les disposicions addicionals vintena a vint-i-quatrena de la Llei.

Abordarem, en primer lloc, les al·legacions referides a l'àmbit competencial, que se centren, com ja hem avançat, en la disposició addicional vint-i-quatrena, deixant per a més endavant la configuració constitucional del dret a la intimitat i la resolució dels dubtes relatius a la possible afectació d'aquest dret, que planteja la sol·licitud dels parlamentaris.

1. L'examen de la disposició addicional vint-i-quatrena ha de començar amb una descripció del seu contingut i una breu referència al context normatiu en el qual s'insereix.

Aquesta disposició s'integra en un conjunt de cinc disposicions més de la mateixa Llei 18/2014, en què es prorroga, fins al 15 de juliol de 2015, l'entrada en vigor de la Llei 20/2011, de 21 de juliol, del Registre Civil (disp. add. vintena); s'encomana el Registre Civil als registradors de la propietat i mercantils que en cada moment estiguin encarregats de les oficines del Registre Mercantil, que ara passen a denominar-se «oficines del Registre Civil i Mercantil» (disp. add. vint-i-unena); es determina que la prestació del servei públic que constitueix el Registre Civil continuarà sent gratuïta (disp. add. vint-i-dosena); es disposa que el Govern de l'Estat ha de promoure, amb la major brevetat possible, les modificacions de la Llei del Registre Civil que siguin necessàries per tal que se'n puguin fer càrrec els registradors de la propietat i mercantils, incloent-hi les regles de competència per a la inscripció dels fets i dels actes que hagin d'accedir al Registre i el règim del personal al servei de l'Administració de justícia destinat actualment al Registre Civil (disp. add. vint-i-tresena); i, finalment, a la disposició addicional vint-i-cinquena, s'estableix que, fins que els registradors de la propietat i mercantils assumeixin aquestes funcions, seran els jutges i magistrats que fins a aquest moment tinguessin la condició d'encarregats del Registre Civil, o els secretaris, per delegació d'aquells, els que les seguiran exercint.

Pel que fa al context normatiu en el qual s'insereix l'esmentada disposició, l'hem de situar, òbviament, en la Llei 20/2011, de 21 de juliol, del Registre Civil (LRC). Aquesta, com assenjala el preàmbul de la Llei que estem dictaminant, va incidir en dos aspectes organitzatius essencials: «d'una banda, va apostar decididament per la utilització de noves tecnologies, configurant una base de dades única, accessible electrònicament i, d'una altra, va modificar radicalment l'estructura i la distribució territorial de les oficines registrals» (apt. X, par. trenta-unè).

Entre els canvis estructurals rellevants, ens referirem al fet que la Llei de 2011 va desjudicialitzar l'ordenació del Registre Civil, que era el model vigent des de la seva implantació l'any 1870, seguit posteriorment per la Llei de 8 de juny de 1957 i el seu Reglament de 14 de novembre de 1958, i va preveure que les places d'encarregat s'havien de proveir entre funcionaris de carrera del subgrup A1 que tinguessin la llicenciatura en dret. Congruentment amb això, va derogar els números 1 i 2 de l'article 27 de la Llei 38/1988, de 28 de desembre, de demarcació i de planta judicial, referits a les places i els òrgans encarregats del Registre Civil. Paral·lelament, la Llei orgànica 8/2011, de 21 de juliol, complementària de la Llei del Registre Civil, per la qual es modifica la Llei orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del poder judicial, derogà l'article 86 d'aquesta darrera, que l'atribuïa expressament als jutges de primera instància i, per delegació d'aquests, als de pau, i suprimí també qualsevol referència a la funció registral.

En aquest punt, cal destacar que els jutjats de pau, fortament arrelats a Catalunya des del segle XIX, a banda de fer possible la proximitat de l'Administració de justícia als ciutadans, han esdevingut un servei públic molt eficient. Sobretot en l'àmbit del Registre Civil, evitant als administrats llargs desplaçaments i ubicant en totes les poblacions, si més no, una secretaria judicial dotada amb personal i mitjans —informàtics i telemàtics—, i coordinada amb els titulars de la competència respectiva, ja sigui l'Estat o la Generalitat.

És a dir, la Llei 20/2011 va introduir una nova concepció del Registre Civil que implica un replantejament de tota l'estructura organitzativa que ara, la Llei 18/2014, objecte del present Dictamen, modifica substancialment, ja que, amb la finalitat «d'aconseguir un increment de les economies organitzatives, de gestió i d'escala, així com una major eficàcia i celeritat en el funcionament del sistema registral civil» (apt. X, par. trenta-quatrè del preàmbul) preveu, com ja ha quedat dit més amunt, que, a partir de la seva entrada en vigor (prevista per al 15 de juliol de 2015), seran els registradors de la propietat i mercantils els que tindran encomanat el Registre Civil.

D'altra banda, la Llei 20/2011 esmentada va configurar el Registre Civil com un registre electrònic, de manera que les dades registrals seran objecte d'un tractament automatitzat i s'integraran en una base de dades única (art. 3).

Aquesta concepció electrònica del Registre Civil troba els seus antecedents en la posada en marxa, per mitjà de l'Ordre de 19 de juliol de 1999, d'informatització dels registres civils, d'un procés d'incorporació dels mitjans informàtics, que va continuar amb l'Ordre d'1 de juny de 2001, sobre llibres i models dels registres civils informatitzats que va aprovar l'aplicació informàtica Inforeg. Posteriorment, en data 17 de maig de 2006, el Ministeri de Justícia va subscriure un Conveni marc de col·laboració amb l'entitat pública empresarial Red.es per a la posada en marxa del programa «Registre Civil en línia» per tal de procedir a la recuperació informàtica dels assentaments relatius a les inscripcions anteriors a l'esmentada aplicació informàtica. En el marc d'aquest Conveni, en data 30 d'agost de 2006, es va signar un Conveni bilateral de col·laboració entre la mencionada entitat pública empresarial i la Generalitat de Catalunya per al desenvolupament del programa.

Així mateix, cal mencionar l'Ordre JUS/1468/2007, de 17 de maig, sobre impuls a la informatització dels registres civils i la digitalització dels seus arxius, que va aprovar una nova versió 4.0 de l'aplicació informàtica Inforeg.

Finalment, cal dir que el nou sistema d'organització del Registre Civil, que ara analitzem, ja va ser previst en les disposicions addicionals dinovena a vint-i-quatrena del Reial decret llei 8/2014, de 4 de juliol, que, amb una nova numeració i amb escasses modificacions han conservat la seva dicció en les disposicions addicionals vintena a vint-i-cinquena de la Llei 18/2014, objecte de dictamen.

És en aquest context normatiu que l'apartat 1 de la disposició vint-i-quatrena de la Llei estableix que totes les oficines del Registre Civil hauran d'utilitzar un únic sistema informàtic i una mateixa aplicació, que haurà d'aprovar la Direcció General dels Registres i del Notariat. Aquest sistema i aquesta aplicació han de complir els nivells màxims de seguretat i altres requisits que exigeix la Llei orgànica 15/1999,

de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPDGP), els esquemes nacionals de seguretat i interoperativitat i la resta de normativa de seguretat que els sigui aplicable. En aquest sentit, si bé el tractament de dades personals del Registre Civil es regeix per les seves disposicions específiques (art. 2.3.b LOPDGP), l'article 3.3 de la Llei 20/2011 preveu que li són d'aplicació les mesures de seguretat establertes en la normativa sobre protecció de dades i, a més, per garantir la privacitat de les dades que contenen informació que afecta l'esfera de la intimitat de la persona les sotmet a un règim de protecció especial de publicitat restringida i accés als assentaments de caràcter limitat (art. 83 i 84).

Per la seva banda, l'apartat 2 determina que la contractació relativa a la creació, manteniment, posterior gestió i seguretat del sistema informàtic únic i de l'aplicació de l'administració en format electrònic del Registre Civil i la seva xarxa de comunicacions l'ha de dur a terme una «corporació de dret públic», a la qual no es dona nom. En la corporació s'hi integren els registradors que en cada moment resultin responsables de la gestió dels registres civils i mercantils. A més, s'estableix que tindrà personalitat jurídica pròpia i plena capacitat jurídica per al compliment dels seus fins, i que administrará amb aquesta finalitat el seu patrimoni separat. A aquests efectes, la disposició que estem dictaminant preveu que els aranzels que percebin els registradors queden adscrits a la cobertura directa de les despeses que imposi la creació i gestió de la corporació, com a part de les despeses generals de funcionament i conservació de les oficines.

Disposa igualment, pel que fa a l'inici de l'expedient de contractació i l'elaboració dels plecs de clàusules administratives particulars i de prescripcions tècniques, la selecció dels contractistes i l'adjudicació dels contractes, així com també el seguiment i la supervisió del projecte, que la Direcció General dels Registres i del Notariat ha d'encomanar a l'empresa pública Ingeniería de Sistemas para la Defensa de España, SA o a un altre mitjà propi o unitat administrativa que determini el Ministeri de Justícia. Respecte de l'abonament del preu, inclòs el derivat de la prestació dels serveis

permanents que corresponguin, s'estableix que l'haurà de satisfer l'anteriorment esmentada corporació de dret públic.

Finalment, remet a un futur reglament la determinació de l'estructura i els òrgans de la corporació a què es refereix aquesta disposició, així com el règim d'aportació, per part dels registradors integrats en aquesta, de les quotes necessàries per al seu sosteniment adequat, sobre el principi de distribució de les despeses entre els registradors, en proporció al nombre d'operacions registrals que efectuïn.

2. Els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat expressats en la sol·licitud del Govern se sustenten en la possible vulneració de les competències de la Generalitat en matèria de Registre Civil (art. 147.3 EAC). Concretament, tot i que admet que, d'acord amb l'article 149.1.8 CE, pertoca en exclusiva a l'Estat definir els requeriments i els paràmetres de seguretat i interoperabilitat dels sistemes i les aplicacions informàtiques necessaris per tal de possibilitar l'operativa del correcte funcionament del Registre Civil, el Govern de la Generalitat considera que la uniformitat del sistema informàtic i la centralització dels processos per a la seva definició i posterior contractació comporta un desconeixement de les competències de la Generalitat, pel que fa a l'efectiva provisió dels mitjans materials necessaris per a l'exercici de les funcions registrals.

Això anterior ho fonamenta en el fet que «d'acord amb l'art. 147.3 EAC correspon a la Generalitat de Catalunya, en exercici de les seves competències executives sobre el Registre Civil, la configuració, la implantació i el manteniment dels sistemes informàtics i, en conseqüència, la seva contractació, sens perjudici de la necessària coordinació i homologació que s'ha de reconèixer a l'Estat als efectes de garantir la compatibilitat i interoperabilitat dels sistemes».

En síntesi, considera que l'establiment de mecanismes i sistemes de relació que facin possible la informació recíproca, la homogeneïtat tècnica de determinats aspectes i la integració de la diversitat de les parts o subsistemes en el conjunt, per tal d'evitar contradiccions i reduir disfuncions, no pot comportar que les comunitats autònomes es vegin desaperades de

l'exercici de les funcions que els pertoquen. Per aquestes raons, i a falta d'una especial justificació en aquest cas, la regulació de la Llei estatal resultaria inconstitucional.

Els diputats sol·licitants, per la seva part, no argumenten en el seu escrit les raons per les quals les disposicions addicionals objecte de petició, i en particular la vint-i-quatrena, podrien vulnerar l'article 147.3 EAC, sinó que es limiten a reproduir la dicció de l'esmentat precepte estatutari.

3. Un cop exposats el contingut del precepte sol·licitat i els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat invocats per ambdues sol·licituds, procedirem a enquadrar-lo en el títol competencial corresponent, d'acord amb el seu contingut i la seva finalitat. En aquest punt, la disposició final primera de la Llei examinada declara que la disposició addicional vint-i-quatrena (com la resta de disposicions relatives al Registre Civil) es dicten a l'empara de l'article 149.1.8 CE, que atribueix a l'Estat la competència exclusiva en matèria d'ordenació dels registres i instruments públics. Per la seva banda, el Govern i els diputats del Parlament no qüestionen que la matèria regulada s'ubiqui, efectivament, en aquest àmbit competencial, sinó que, com hem vist, centren els dubtes entorn de la delimitació i l'abast d'aquest títol estatal, en relació a la competència executiva que, en matèria de Registre Civil, l'article 147.3 EAC atribueix a la Generalitat de Catalunya. Tot i això, cal fer notar també que la sol·licitud governamental, en fonamentar-ho, reproduïx literalment la formulació que el mateix Estatut (art. 104.c) empra en referir-se a la configuració, la implantació i el manteniment dels sistemes informàtics en seu de mitjans materials de l'Administració de justícia.

Des del punt de vista de l'ordre constitucional de distribució de competències, les conseqüències que es deriven del contingut i la finalitat d'aquesta disposició addicional són clares: la definició del sistema informàtic que ha de sustentar el Registre Civil i l'establiment del control dels nivells de seguretat dels sistemes d'informació i les aplicacions que el serveixen s'enquadra, de forma natural, en la matèria ordenació dels registres públics.

4. Determinat l'àmbit material en el qual se situa la disposició addicional vint-i-quatrena, cal ara exposar breument el seu règim competencial per tal de poder emetre el nostre parer sobre la legitimitat constitucional i estatutària del precepte qüestionat en la petició a la qual donem resposta en el present Dictamen.

L'article 149.1.8 CE, en una redacció certament tortuosa (ja que la configura com una excepció a l'excepció que reconeix competència legislativa a les comunitats autònomes amb dret civil propi), reserva, en tot cas, a l'Estat la competència exclusiva sobre «l'ordenació dels registres i instruments públics»

Pel que fa al significat constitucional del terme «ordenació», entenem que és un concepte genèric que pressuposa la legislació reguladora en la qual s'hi inclou, òbviament, la forma com s'organitza el Registre, la determinació de qui se n'encarrega i les condicions que s'han de reunir per assumir les dites funcions. És en aquest sentit que la jurisprudència constitucional ha afirmat que la facultat genèrica d'«ordenació» comporta tot allò relatiu a la normativa reguladora dels registres públics, bé siguin normes legals o de caràcter reglamentari (STC 97/1989, de 30 de maig, FJ 2).

En aquesta regulació, com el mateix Tribunal Constitucional ha assenyalat, «necesariamente ha de incluirse qué órgano u órganos han de ejercer la función registral; de no entenderse así la competencia estatal exclusiva en la materia quedaría vacía de contenido (STC 97/1989)» (STC 56/1990, de 29 de març, FJ 31).

D'altra banda, ja des de les primeres sentències (STC 71/1983, de 29 de juliol, FJ 2; 72/1983, de 29 de juliol, FJ 8, i 103/1999, FJ 3), el mateix Tribunal s'ha decantat també per una concepció d'aquest títol competencial estatal que es basa en el criteri de la determinació material, és a dir, el de la matèria que és objecte del registre.

Concretament, sobre la base d'una interpretació sistemàtica de l'article 149.1.8 CE que ubica la competència sobre registres públics en l'esfera de la «legislació civil», ha afirmat que «los Registros a que se refiere el art. 149.1.8 de la Constitución son los referentes fundamentalmente a materias de derecho

privado como se infiere de su contexto y no a otros Registros que [...] aunque tengan repercusiones en ese campo del Derecho, tienen por objeto materias ajenas a él» (STC 4/2014, de 16 de gener de 2014, FJ 3). En aquest sentit, el criteri de la determinació material ha permès a l'alt tribunal ubicar «el registro mercantil en el título competencial contenido en el art. 149.1.6 CE en materia de legislación mercantil (STC 72/1983, de 29 de julio, FJ 8), y lo mismo hicimos con el Registro de Marcas, en cuyo caso la materia a considerar es la de propiedad industrial, *ex art.* 149.1.9 CE (STC 103/1999, de 3 de junio, FJ 3)» (ibídem).

De tot l'anterior resulta, doncs, que la reserva estatal que conté l'article 149.1.8 CE se circumscriu a la normativa reguladora d'aquells registres públics que tenen per objecte la constància registral d'actes, fets o institucions pròpies del dret privat, més concretament del civil. És a dir, els registres que —per contraposició als administratius— hom anomena jurídics, que s'organitzen a l'empara de principis de dret substantiu i conceptes juridicomaterials i que s'encarreguen a funcionaris independents en la seva labor de qualificació, entesa com a control de legalitat de l'acte o negoci inscriptible. Entre aquests s'hi inclou, sense cap mena de dubte, el Registre Civil.

Precisament, sobre el Registre Civil, en l'ordenació fins ara vigent, el Tribunal Constitucional ja havia afirmat que «[l]a circunstancia de que la función registral civil fuera encomendada cuando se creó esta institución en nuestro Derecho —Ley de 17 de junio de 1870—, por razones que ahora es innecesario exponer, a los órganos judiciales, no convierten automáticamente aquella función en jurisdiccional. El Registro Civil, pese a estar encomendada su llevanza a órganos judiciales, no es función jurisdiccional, sino registral» (STC 56/1990, de 29 de març, FJ 31). I, més endavant, aclareix també que els jutges en aquesta funció no actuen com a òrgans jurisdiccionals, sinó com a registradors o encarregats del Registre.

La naturalesa estatal de la competència per a l'ordenació del Registre Civil no exclou, però, que les comunitats autònomes, que, com Catalunya, hagin assumit competències

executives en aquest àmbit material, puguin participar en l'organització i implantació del Registre. De fet, per al sistema que pretenia implantar la Llei 20/2011, del qual, però, ara s'aparta de forma essencial la Llei que estem dictaminant, preveia la participació autonòmica a la disposició addicional primera, en relació amb la ubicació i la dotació de les oficines generals; a la disposició addicional segona, punt 2, pel que fa al nomenament dels encarregats de les oficines generals, i a la disposició addicional sisena, relativa a l'establiment dels mecanismes de coordinació necessaris per tal de proporcionar els serveis d'accés als sistemes del Registre Civil, suport microinformàtic, formació i atenció als usuaris.

Específicament per a Catalunya, l'article 147.3 EAC disposa que «[c]orrespon a la Generalitat, en el marc de la regulació general, la competència executiva en matèria de Registre Civil». Aquesta competència inclou —segons expressa el mateix precepte— el nomenament dels seus encarregats, interins i substituïts, l'exercici amb relació a aquests de la funció disciplinària, i també, pel que fa específicament als dubtes plantejats per les sol·licituds, la provisió dels mitjans humans i materials necessaris per a l'exercici de les funcions.

Cal observar que la delimitació competencial que fa l'article 147.3 EAC presenta, en allò que es refereix a la provisió dels mitjans humans i materials, una certa semblança amb l'article 104 del mateix Estatut d'autonomia, que atribueix a la Generalitat els mitjans materials de l'Administració de justícia a Catalunya. Semblança que es podria explicar pel fet que, en la legislació registral vigent quan es va redactar el nou Estatut, l'organització del Registre Civil pivotava sobre un model judicialitzat (que, d'altra banda, és el que ha regit des de la seva creació, d'això ja fa 144 anys).

És a dir, la referència que l'article 147.3 EAC fa als mitjans materials —que, per cert, no apareix en l'apartat 1 en relació amb els registres de la propietat, mercantils i de béns mobles— encaixa millor en un sistema que ha tingut gairebé un segle i mig de vigència i que s'ha caracteritzat, com dèiem, pel fet que els encarregats del Registre Civil han estat jutges o magistrats i per la consegüent integració en l'estructura i

l'organització dels tribunals de justícia, tot i que no fos una funció jurisdiccional.

Va ser la vinculació que aleshores hi havia entre el Registre Civil i l'Administració de justícia la que va fer, segons hem vist en exposar el context normatiu, que la Generalitat participés mitjançant un conveni bilateral (amb una important dotació econòmica destinada a proveir de connectivitat i d'equipament informàtic els jutjats de pau de Catalunya i la implantació de l'aplicació informàtica Inforeg, entre d'altres conceptes) en el procés d'integració de les tecnologies de la informació i les comunicacions (TIC) en els registres civils i els jutjats de pau de Catalunya, en el marc del programa «Registre Civil en línia».

5. Arribats a aquest punt, ja podem procedir a respondre els dubtes de caràcter competencial que ambdues sol·licituds han formulat i que se centren en la disposició addicional vint-i-quatrena que, tal com ha quedat exposat amb més detall a l'inici d'aquest fonament, estableix la uniformitat dels sistemes i les aplicacions informàtiques en les oficines del Registre Civil.

La disposició addicional vint-i-quatrena es refereix a una innominada corporació de dret públic, en la qual s'integren els registradors mateixos i que, com hem vist, ha de ser l'encarregada de dur a terme la contractació del sistema informàtic, així com la seva posterior gestió, manteniment i actualització. Amb aquesta finalitat, adscriu els aranzels que perceben els registradors —que, atès el caràcter gratuït amb què es configura el Registre Civil, necessàriament han de provenir de l'activitat registral mercantil— a la cobertura directa de les despeses que derivin de la creació i gestió de la corporació, com a part de les despeses generals de funcionament i conservació de les oficines.

El Govern de la Generalitat considera que la uniformitat del sistema informàtic i la centralització dels processos per a la seva definició i posterior contractació vulneren la competència executiva que l'article 147.3 EAC reconeix a la Generalitat de Catalunya en relació amb la provisió dels mitjans materials en matèria de Registre Civil, que inclouria,

a parer seu, i segons ja ha quedat dit, «la configuració, la implantació i el manteniment dels sistemes informàtics i, en conseqüència, la seva contractació, sens perjudici de la necessària coordinació i homologació que s'ha de reconèixer a l'Estat als efectes de garantir la compatibilitat i interoperabilitat dels sistemes».

D'altra banda, la sol·licitud parlamentària també sosté la possible vulneració de les competències de l'article 147.3 EAC.

Deixant de banda, de moment, els dubtes de constitucionalitat que, per als diputats sol·licitants, planteja la regulació que la Llei 18/2014 fa del Registre Civil en relació amb el dret a la intimitat, des de la perspectiva competencial cap de les peticions discuteix la legitimitat constitucional de la nova ordenació registral civil. Així, l'Estat podia, com efectivament ha fet, passar d'un sistema integrat en l'estructura i organització dels tribunals de justícia a un altre que segueix el model dels registres de la propietat i mercantils, que encarrega l'administració del Registre Civil a aquests darrers; i això és així perquè, d'acord amb la doctrina jurisprudencial citada en examinar les qüestions competencials, l'Estat pot determinar, entre altres aspectes, quin ha de ser l'òrgan que ha d'exercir la funció registral (STC 56/1990, de 29 de març, FJ 31).

Es tracta d'un sistema o nou model d'organització del Registre que, tal com el preveu la Llei que estem examinant, comporta que tant els mitjans personals com els materials aniran a càrrec dels registradors, els quals han de finançar la corporació que es crea, incloent-hi, òbviament, les despeses que en aquestes oficines registrals generi el sistema i l'aplicació informàtics. És a dir, malgrat que l'Estat no assumeix com a pròpia la competència sobre la provisió de mitjans materials, l'establiment d'aquest nou model organitzatiu de gestió del Registre Civil en mans dels registradors i la pròpia configuració del sistema absorbeixen, a la pràctica, les funcions executives que fins ara exercia la Generalitat, perquè queden subsumides en la nova ordenació i gestió de l'oficina del Registre Civil i Mercantil.

Això vol dir que, tot i que l'article 147.3 EAC atribueix a la Generalitat la competència executiva sobre la provisió dels

mitjans humans i materials per a l'exercici de les funcions en matèria de Registre Civil, la nova estructura de l'ordenació registral civil que la nova Llei pretén implantar fa innecessari que la Generalitat hagi de suportar el cost econòmic de l'organització i gestió d'aquest Registre. En efecte, és la referida corporació de dret públic (que, recordem-ho, es finança a través dels aranzels dels registradors) la que, pel que fa específicament al sistema informàtic únic i a les aplicacions, que és el que aquí ens ocupa, s'ha de fer càrrec de les despeses derivades de la seva contractació, creació, manteniment i gestió.

En fi, es tracta d'una reordenació que sota la denominació «oficina del Registre Civil i Mercantil», a grans trets, adopta el model tradicional dels registres de la propietat i mercantils, configurant-se com una oficina pública (desvinculada de l'Administració de justícia), que està regida per un registrador que té el caràcter de funcionari públic (art. 274.2 LH i 13.3 RRM) el qual —és important destacar-ho— és qui organitza de forma autònoma els recursos materials i humans necessaris per a la prestació d'aquest servei (art. 558 i 559 RH).

Això en cap cas es pot veure alterat pel fet que la disposició addicional cinquena de la nova Llei del Registre Civil hagi previst que els jutjats de pau siguin un dels llocs on els ciutadans poden presentar les sol·licituds d'inscripció i la documentació requerida. Aquesta és una previsió (que, per cert, l'art. 20.3 LRC també reconeix per als ajuntaments) que no implica que els jutjats de pau tinguin atribuïdes funcions registrals ni, menys encara, que s'integrin en el nucli de l'organització registral civil, de manera que la uniformitat dels sistemes i aplicacions informàtics ara no els afecta.

A l'últim, cal fer un breu apunt sobre l'anunciada ulterior reforma del model del Registre Civil a través de la presentació d'esmenes al Projecte de Llei de mesures de reforma administrativa en l'àmbit de l'Administració de justícia i del Registre Civil que s'està tramitant en el Congrés dels Diputats. D'acord amb la presentació que en va fer el ministre de Justícia en ocasió del debat a la totalitat de la iniciativa en el Congrés (DSCD núm. 248, d'11 de desembre de 2014), els canvis comprendrien la substitució de la corporació de dret

públic pel col·legi de registradors en la seva actuació sobre el Registre Civil i una nova organització amb una sèrie d'oficines col·laboradores que podrien ser els jutjats de pau, entre d'altres. Això anterior no afecta, però, el nostre pronunciament, en la mesura que es tracta d'un plantejament de futur que encara no té una configuració normativa definitiva.

Així, doncs, mentre es mantingui aquesta concreta ordenació del Registre Civil, resta inoperativa la previsió de l'article 147.3 EAC, relativa a la competència executiva sobre la provisió, per la Generalitat de Catalunya, dels mitjans humans i materials necessaris per a l'exercici de les funcions registrals en l'àmbit del Registre Civil. I això és així perquè el contingut i l'abast de les competències executives de la Generalitat de Catalunya queda limitat a allò que eventualment resulti de la normativa de l'Estat que cal executar. I, malgrat que el legislador estatal podia haver optat per un model de gestió del Registre Civil que tingués en compte les competències autonòmiques, entenem que l'establiment d'aquesta nova ordenació del registre i les atribucions a l'òrgan que exerceix la funció registral pot trobar empara en la competència sobre ordenació dels registres de l'article 149.1.8 CE.

És per tot això que la disposició addicional vint-i-quatrena de la Llei 18/2014 no vulnera l'article 147.3 EAC relatiu a la competència executiva de la Generalitat sobre la provisió dels mitjans materials necessaris per a l'exercici, per part dels encarregats del Registre Civil, de les seves funcions.

En conseqüència, i per connexió amb aquesta disposició, tampoc no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia l'apartat 8 de la disposició final primera que conté el títol competencial en el qual aquesta troba empara.

6. Examinarem a continuació els retrets d'inconstitucionalitat plantejats per la petició dels diputats respecte del fet que les disposicions de la Llei 18/2014 destinades a la regulació del Registre Civil podrien afectar el dret a la intimitat, però que, en formular específicament les raons que susciten aquests dubtes, els mateixos sol·licitants circumscriuen a la disposició addicional vint-i-unena. Quant a aquesta disposició, sostenen

que, en treure de l'Administració pública la seva gestió i traspassar als operadors privats dades sensibles dels ciutadans, suposa una privatització encoberta del Registre Civil que afecta directament el dret a la intimitat de les persones reconegut a l'article 18.1 CE. A partir d'aquí, conclouen que, atès que la Llei 18/2014 és una llei ordinària, «no pot alterar el règim general del dret a la intimitat ni els seus elements essencials, per la qual cosa la mesura establerta a la Llei podria vulnerar l'article 18.1 CE».

De l'anterior plantejament resulta que els dubtes suscitats en relació amb el dret fonamental a la intimitat són de dos tipus: l'un es refereix a la insuficiència del rang normatiu de la norma dictaminada i l'altre és de caire substantiu, i consisteix en el fet que les disposicions qüestionades vulnerarien directament l'esmentat dret fonamental.

A) Els diputats sol·licitants al·leguen que l'especial transcendència pel que fa al dret fonamental de la intimitat que comporta aquest canvi de model requeria que tingués el rang de llei orgànica. Això ens porta a examinar si hi ha hagut vulneració de l'article 81 CE (tot i que no hagi estat al·legat expressament) en relació amb l'article 18 de la mateixa norma fonamental. D'acord amb una jurisprudència constitucional clarament consolidada, el legislador constituent ha configurat la llei orgànica (art. 81 CE) d'una manera restrictiva i excepcional, sobre la base que és també excepcional l'exigència de la majoria absoluta enfront de la majoria simple en la votació i decisió parlamentària (STC 160/1987, de 27 d'octubre, FJ 2, i 127/1994, de 5 de maig, FJ 3.A). Això justifica que només hagin de tenir naturalesa orgànica les matèries que la Constitució preveu expressament, entre les quals l'article 81.1 CE cita, en primer lloc, les relatives «al desenvolupament dels drets fonamentals i de les llibertats públiques», on s'hi inclouen, sense cap mena de dubte, els drets fonamentals a la intimitat i a la protecció de dades o *habeas data* (art. 18.1 i .4 CE).

Pel que fa a l'abast d'aquests dos drets, convé retenir que el Tribunal Constitucional ha diferenciat el dret fonamental a la protecció de dades del dret a la intimitat de l'article 18.1

CE —amb el qual comparteix l'objectiu d'oferir una eficaç protecció constitucional de la vida privada personal i familiar— dient que:

«el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales, porque su objeto no es sólo la intimidad individual, que para ello está la protección que el art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal. Por consiguiente, también alcanza a aquellos datos personales públicos, que por el hecho de serlo, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así lo garantiza su derecho a la protección de datos.» (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6, reproduïda en la STC 199/2013, de 5 de desembre, FJ 10)

D'acord amb aquesta interpretació jurisprudencial, convé fer avinent que el canvi en la gestió del Registre Civil pretès per la Llei 18/2014 evidencia que, més enllà d'allò que invoquen els sol·licitants, *prima facie* el dret fonamental més especialment concernit és el dret a l'*habeas data* (art. 18.4 CE), que, com a tal, habilita el titular a l'autodeterminació informativa sobre les seves dades personals.

Tornant a l'àmbit objectiu que determina la necessitat de llei orgànica, s'ha de tenir present que el Tribunal Constitucional ha limitat l'abast d'aquestes lleis «a los aspectos esenciales, el desarrollo directo del derecho fundamental considerado en abstracto o “en cuanto a tal”, en tanto que se atribuye la regulación de la “materia” sobre la que se proyecta el derecho al legislador ordinario» (STC 173/1998, de 23 de juliol, FJ 7). Aquesta mateixa jurisprudència, tot i admetre que no sempre resulta fàcil diferenciar entre la regulació dels aspectes essencials del dret i el seu desenvolupament directe, ha establert que no n'hi ha prou amb el fet que la regulació afecti d'alguna manera l'exercici d'un dret fonamental per considerar-la necessàriament un desenvolupament d'aquest dret i, consegüentment, que hagi d'adoptar la forma de llei orgànica.

En el supòsit que ens ocupa, és del tot evident que el fet que el Registre Civil s'encomani als registradors de la propietat i mercantils (disp. add. vint-i-unena) no constitueix un element definidor o necessari del dret a la intimitat o a la protecció de dades. És més, ni tan sols es pot dir que aquesta esgarriada regulació afecti els esmentats drets fonamentals de l'article 18 CE, de manera que no es donen els requisits que, d'acord amb la jurisprudència constitucional abans esmentada, determinen que cal rang de llei orgànica.

Per aquesta raó hem de concloure que l'esmentada disposició addicional vint-i-unena no vulnera l'article 81 CE.

B) Dit això, i atès que la motivació de la petició dels parlamentaris al·ludeix al fet que la regulació de la disposició addicional vint-i-unena infringeix l'article 18.1 CE perquè traspasa a operadors privats dades sensibles dels ciutadans, analitzarem, molt breument, si aquest canvi en el subjecte titular del Registre Civil vulnera el dret a la intimitat personal i familiar. Així mateix, ens referirem també a si es pot veure afectat el dret a la protecció de dades previst a l'article 18.4 CE.

Sobre aquesta qüestió hem de començar afirmant que resulta irrellevant que el Registre Civil estigui a càrrec d'un jutge, com fins ara, o d'un registrador mercantil, com es pretén amb la regulació que és objecte de la nostra anàlisi. La possible intromissió il·legítima en el cas que ens ocupa i, per tant, allò que, si escau, podria afectar el dret a l'*habeas data* (art. 18.4 CE) i el dret a la intimitat (art. 18.1 CE) podria derivar, d'una banda, de la manera com es tracten les dades en la gestió del Registre i, d'una altra, vinculat a l'anterior, del fet que les mesures de protecció que preveu la llei s'apliquin incorrectament. És en aquest sentit que la jurisprudència constitucional ha pogut afirmar que «si aquellas operaciones con los datos personales de una persona no se realizan con estricta observancia de las normas que lo regulan, se vulnera el derecho a la protección de datos, pues se le imponen límites constitucionalmente ilegítimos, ya sea a su contenido o al ejercicio del haz de facultades que lo componen» (STC 292/2000, de 30 de novembre, FJ 11).

D'altra banda, no podem oblidar que una de les notes essencials del Registre Civil és la publicitat, per bé que, quan es refereix a una persona diferent del sol·licitant, es restringeix a l'existència d'un interès legítim (art. 15.3 LRC). Per tant, correspondrà a l'encarregat del Registre, sigui jutge, registrador o qualsevol altre funcionari, determinar si es dóna o no aquell interès i vetllar pel compliment, en el seu àmbit de responsabilitat, de les normes que tutel·len els drets fonamentals, entre els quals els drets a l'*habeas data* i a la intimitat reconeguts a l'article 18 CE. Mitjançant aquest control, el registrador esdevé, precisament, garant del dret fonamental dels particulars a la intimitat, però en cap cas, insistim, el mer canvi en l'administració del Registre pot suposar, per ell mateix, una vulneració del dret esmentat.

És a dir, el fet que les dades siguin gestionades pel sector públic o pel privat és irrellevant als efectes de la seva anàlisi de constitucionalitat perquè el respecte als drets i a les llibertats vincula tant els poders públics com els particulars (art. 9.1 CE). En aquest sentit, només cal recordar que la Llei 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal, després d'establir que té com a objecte, en allò que afecta aquesta matèria, les llibertats públiques i els drets fonamentals de les persones físiques, especialment el seu honor i intimitat personal i familiar (art. 1), disposa que és d'aplicació a qualsevulla modalitat d'ús posterior d'aquestes dades «por los sectores público y privado» (art. 2).

Però és que, en el cas present, ni tan sols es pot dir que el Registre Civil, ara integrat com a «oficines del Registre Civil i Mercantil», resti confiat a un operador privat, ja que —deixant de banda el debat doctrinal sobre si les oficines del Registre de la Propietat i Mercantil formen part integrant de l'Administració— el cert és que depenen del Ministeri de Justícia (art. 259 LH) a través de la Direcció General dels Registres i del Notariat i que el registrador és un funcionari públic (art. 274 LH), sotmès al mateix règim d'incompatibilitats que s'aplica a la resta de funcionaris (art. 2.1.e de la Llei 53/1984, de 26 de desembre, d'incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques). Així, doncs, resulta inqüestionable la naturalesa pública de la funció que

desenvolupen aquestes oficines, la qual tampoc no es veu alterada pel fet que els empleats que hi treballen estiguin sotmesos a una relació laboral que els vincula al registrador. D'altra banda, cal recordar que, ja ara, en els registres públics de naturalesa patrimonial (com són el de la Propietat o el Mercantil) hi consten dades personals dels titulars —pensi's en l'anotació de causes d'incapacitat, el domicili, l'estat civil o el règim econòmic matrimonial— el bon ús i gestió de les quals és responsabilitat dels registradors.

Així doncs, la nova ordenació del Registre Civil (que ha passat d'un sistema judicialitzat a un altre que s'encarrega als registradors mercantils), per si sola, no implica cap afectació de la garantia de privacitat de les dades que conté. Aquesta afirmació es veu encara més reforçada amb la nova regulació que incorpora la disposició addicional vint-i-quatrena quan, en relació amb el compliment dels nivells màxims de seguretat del sistema i l'aplicació informàtics, es remet, precisament, als requisits establerts per la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, als esquemes nacionals de seguretat i interoperabilitat i altres normatives de seguretat. És en aquest context que, a més, l'article 11.e LRC reconeix el dret a la intimitat en relació amb les dades del Registre especialment protegides i les sotmet a un règim de publicitat i accés restringits (art. 83 i 84 LRC).

Per tot el que s'acaba de dir, hem de concloure que la disposició addicional vint-i-unena de la Llei 18/2014 no vulnera l'article 18.1 i .4 CE.

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

CONCLUSIONS

Primera. L'article 4 i, per connexió, l'annex I de la Llei 18/2014, de 15 d'octubre, d'aprovació de mesures urgents per al creixement, la competitivitat i l'eficiència, són contraris a la Constitució perquè no troben empara en l'article 149.1.13 CE.

Adoptada per majoria.

Segona. L'article 5 i l'article 7, apartat dos, de la Llei 18/2014, aquest últim en la modificació que efectua de l'article 5, apartat 5, de la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'horaris comercials, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 121.1 EAC i no troben empara en l'article 149.1.13 CE.

Adoptada per majoria.

Tercera. L'article 6 de la Llei 18/2014, en la nova redacció que dóna a l'article 6 de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'ordenació del comerç detallista i, en concret, als seus apartats 2 i 3 i al paràgraf segon de l'apartat 4, pel que fa a la remissió a la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat, vulnera les competències de la Generalitat previstes a l'article 121.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1.13 CE. Així mateix, en la nova redacció que dóna a l'apartat 5 del mateix article 6 de la Llei 7/1996, vulnera també l'article 159 EAC i no troba empara en l'article 149.1.18 CE.

Adoptada per unanimitat.

Quarta. L'article 71, apartat 2, en els termes que s'indiquen en el fonament jurídic 3.4.A, i apartat 3, de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat previstes a l'article 133.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1.25 CE.

Adoptada per unanimitat.

Cinquena. Els articles 72 i 73 de la Llei 18/2014 vulneren les competències de la Generalitat previstes als articles 133.1 i 114.3 EAC i no troben empara en l'article 149.1.25 CE.

Adoptada per unanimitat.

Sisena. L'article 92, apartat 3, en el segon incís «Corresponen a aquest òrgan directiu les decisions, les resolucions o els acords referents a les matèries competència del fitxer», i apartat 4; l'article 98, apartat 5; l'article 101, en els termes i amb l'abast indicats en el FJ 4.2.B.b; l'article 102; i la disposició final segona, apartat 4, en l'incís final «així com per a l'habilitació dels formularis i models necessaris per al

seu desplegament», de la Llei 18/2014 vulneren les competències de la Generalitat previstes als articles 152.2 EAC i 170.1 EAC i no troben empara en l'article 149.1.7 i .13 CE.

Adoptada per unanimitat.

Setena. L'article 114, apartat 7, de la Llei 18/2014, en la modificació que efectua de la lletra *h* de l'article 13 de la Llei 56/2003, de 16 de desembre, d'ocupació, vulnera les competències de la Generalitat previstes als articles 152.2, 170.1 i 114.4 i .5 EAC i no troben empara en l'article 149.1.7 i .13 CE.

Adoptada per unanimitat.

Vuitena. Els articles 116, apartat dos, i 117, apartat dos, de la Llei 18/2014, en la modificació que realitzen de l'article 2, apartat 4, de la Llei 14/1994, d'1 de juny, per la qual es regulen les empreses de treball temporal, i de l'article 21 bis, apartat 2, de la Llei 56/2003, de 16 de desembre, d'ocupació, respectivament, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 170.1 EAC i no troben empara en l'article 149.1.7 CE.

Adoptada per unanimitat.

Novena. La disposició final primera, apartats 1 a 3 i 5 a 8, de la Llei 18/2014, pel que fa l'habilitació competencial dels preceptes que figuren en les conclusions anteriors d'aquest Dictamen, vulnera les competències de la Generalitat.

Adoptada per unanimitat.

Desena. La disposició final segona, apartats 3 i 6, de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat previstes a l'article 133.1 i .4 EAC i no troba empara en l'article 149.1.25 CE.

Adoptada per majoria.

Onzena. La disposició final segona, apartat 7, de la Llei 18/2014 vulnera les competències de la Generalitat previstes a l'article 133.1 EAC i l'article 189.1 i .2 EAC i no troba empara en l'article 149.1.25 CE.

Adoptada per unanimitat.

Dotzena. La resta dels preceptes examinats de la Llei 18/2014 no vulneren la Constitució ni l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

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

ÍNDEXS

Aquests índexs han estat elaborats per Lluís Medir Tejado.

Índex de preceptes estatutaris i constitucionals

Estatut d'autonomia de Catalunya

- Article 2.3 EAC (D 16/2014, FJ 3)
- Article 6 EAC (D 21/2014, FJ 2)
- Article 9 EAC (D 9/2014, FJ 3)
- Article 14 EAC (D 5/2014, FJ 3; D 9/2014, FJ 3)
- Article 23 EAC (D 8/2014, FJ 2)
- Article 28 EAC (D 2/2014, FJ 3; D 25/2014, FJ 2)
- Article 29 EAC (D 19/2014, FJ 2, 3)
- Article 33 EAC (D 3/2014, FJ 4)
- Article 35 EAC (D 3/2014, FJ 4; D 4/2014, FJ 3; D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 39 EAC (D 13/2014, FJ 3)
- Article 40.3 EAC (D 13/2014, FJ 3)
- Article 40.8 EAC (D 17/2014, FJ 2)
- Article 49 EAC (D 2/2014, FJ 3; D 13/2014, FJ 3)
- Article 62 EAC (D 15/2014, FJ 2; D 16/2014, FJ 2, 3)
- Article 64 EAC (D 15/2014, FJ 2, 3, VP)
- Article 64.1 EAC (D 16/2014, FJ 2, 3)
- Article 68.5 EAC (D 24/2014, FJ 3)
- Article 84 EAC (D 16/2014, FJ 3)
- Article 84.2 EAC (D 8/2014, FJ 2, 3)
- Article 85 EAC (D 19/2014, FJ 3)
- Article 86 EAC (D 8/2014, FJ 3)
- Article 87 EAC (D 19/2014, FJ 3)
- Article 93 EAC (D 15/2014, FJ 2, 3)
- Article 97 EAC (D 14/2014, FJ 3)
- Article 110 EAC (D 5/2014, FJ 2, 3)
- Article 111 EAC (D 3/2014, FJ 2; D 5/2014, FJ 2, 3; D 7/2014, FJ 2)
- Article 112 EAC (D 5/2014, FJ 2, 3; D 6/2014, FJ 2)
- Article 114 EAC (D 24/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 3, 4)
- Article 115 EAC (D 5/2014, FJ 2, 3; D 24/2014, FJ 2)
- Article 117 EAC (D 2/2014, FJ 2)

- Article 121 EAC (D 26/2014, FJ 2)
- Article 122 EAC (D 1/2014, FJ 2; D 19/2014, FJ 2)
- Article 123 EAC (D 2/2014, FJ 3; D 7/2014, FJ 3)
- Article 125 EAC (D 19/2014, FJ 3)
- Article 131 EAC (D 3/2014, FJ 2, 3; D 4/2014, FJ 2, 3, 5, 6; D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 133 EAC (D 7/2014, FJ 2, FJ 3; D 12/2014, FJ 3; D 20/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 3)
- Article 133.4 EAC (D 2/2014, FJ 5)
- Article 134 EAC (D 24/2014, FJ 2)
- Article 140 EAC (D 22/2014, FJ 2)
- Article 141 EAC (D 13/2014, FJ 3)
- Article 143 EAC (D 4/2014, FJ 3; D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 144 EAC (D 7/2014, FJ 3)
- Article 144.1 EAC (D 2/2014, FJ 5; D 6/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 3)
- Article 146 EAC (D 22/2014, FJ 3)
- Article 147 EAC (D 26/2014, FJ 6)
- Article 149.1 EAC (D 22/2014, FJ 2)
- Article 149.5 EAC (D 2/2014, FJ 5; D 13/2014, FJ 3; D 22/2014, FJ 2)
- Article 151 EAC (D 8/2014, FJ 2)
- Article 152 EAC (D 26/2014, FJ 2, 3, 4)
- Article 156 EAC (D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 159 EAC (D 8/2014, FJ 3; D 17/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 2)
- Article 159.1 EAC (D 6/2014, FJ 2, 3; D 24/2014, FJ 3)
- Article 160 EAC (D 8/2014, FJ 2, 3)
- Article 162 EAC (D 11/2014, FJ 2, 3)
- Article 163 EAC (D 11/2014, FJ 2, 3)
- Article 165 EAC (D 11/2014, FJ 3)
- Article 170 EAC (D 26/2014, FJ 4)
- Article 172 EAC (D 3/2014, FJ 1, 3)
- Article 172.1 EAC (D 2/2014, FJ 6)
- Article 176 EAC (D 5/2014, FJ 2; D 6/2014, FJ 3)
- Article 189 EAC (D 6/2014, FJ 2, 3)
- Article 193 EAC (D 23/2014, FJ 2, 3)
- Article 193.2 EAC (D 14/2014, FJ 3)
- Article 194 EAC (D 14/2014, FJ 2; D 23/2014, FJ 2)

- Article 195 EAC (D 23/2014, FJ 2)
- Article 196 EAC (D 23/2014, FJ 2)
- Article 200 EAC (D 23/2014, FJ 2, 3)
- Article 201 EAC (D 3/2014, FJ 4; D 7/2014, FJ 4; D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 202 EAC (D 7/2014, FJ 4; D 26/2014, FJ 5)
- Article 203 EAC (D 7/2014, FJ 4; D 18/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 5)
- Article 203.1 EAC (D 2/2014, FJ 6)
- Article 203.2 EAC (D 2/2014, FJ 4)
- Article 203.5 EAC (D 2/2014, FJ 2, 3)
- Article 204 EAC (D 2/2014, FJ 4)
- Article 204.1 EAC (D 24/2014, FJ 3)
- Article 209 EAC (D 8/2014, FJ 3)
- Article 211 EAC (D 21/2014, FJ 2)
- Article 212 EAC (D 1/2014, FJ 2)
- Article 214 EAC (D 2/2014, FJ 6)
- Disposició adicional setena EAC (D 2/2014, FJ 4)
- Disposició adicional dotzena EAC (D 18/2014, FJ 2)

Constitució espanyola

- Article 2 CE (D 5/2014, FJ 2)
- Article 3 CE (D 3/2014, FJ 4; D 4/2014, FJ 3)
- Article 3.1 CE (D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 9 CE (D 4/2014, FJ 6; D 19/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 5, 6)
- Article 9.3 CE (D 2/2014, FJ 3; D 6/2014, FJ 3; D 10/2014, FJ 2; D 24/2014, FJ 3; D 25/2014, FJ 3)
- Article 10 CE (D 3/2014, FJ 5)
- Article 10.1 CE (D 11/2014, FJ 2)
- Article 14 CE (D 4/2014, FJ 4, 5, 6; D 10/2014, FJ 2; D 19/2014, FJ 3)
- Article 16 CE (D 4/2014, FJ 4)
- Article 18 CE (D 26/2014, FJ 6)
- Article 20.1 CE (D 17/2014, FJ 3)
- Article 22 CE (D 24/2014, FJ 2)
- Article 23 CE (D 19/2014, FJ 2, 3)

- Article 23.1 CE (D 8/2014, FJ 2)
- Article 24 CE (D 5/2014, FJ 3; D 17/2014, FJ 2, 3)
- Article 24.1 CE (D 25/2014, FJ 2)
- Article 25 CE (D 17/2014, FJ 2, 3)
- Article 27 CE (D 3/2014, FJ 2, 3, 5; D 4/2014, FJ 2, 4, 5, 6; D 21/2014, FJ 2, 3)
- Article 27.10 CE (D 2/2014, FJ 6)
- Article 31 CE (D 15/2014, FJ 3; D 25/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 5)
- Article 31.1 CE (D 13/2014, FJ 3)
- Article 33 CE (D 15/2014, FJ 3)
- Article 36 CE (D 19/2014, FJ 3)
- Article 38 CE (D 22/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 3)
- Article 39.4 CE (D 13/2014, FJ 3)
- Article 41 CE (D 10/2014, FJ 2; D 11/2014, FJ 3)
- Article 43 CE (D 11/2014, FJ 2)
- Article 43.3 CE (D 24/2014, FJ 2)
- Article 45 CE (D 18/2014, FJ 2, 3)
- Article 50 CE (D 10/2014, FJ 2)
- Article 51 CE (D 13/2014, FJ 3)
- Article 53 CE (D 10/2014, FJ 2; D 13/2014, FJ 2)
- Article 53.1 CE (D 2/2014, FJ 6; D 11/2014, FJ 2)
- Article 81 CE (D 26/2014, FJ 6)
- Article 86 CE (D 15/2014, FJ 2; D 16/2014, FJ 2; D 25/2014, FJ 2, 3)
- Article 87 CE (D 19/2014, FJ 3)
- Article 92 CE (D 19/2014, FJ 2, 3)
- Article 93 CE (D 9/2014, FJ 4)
- Article 96 CE (D 23/2014, FJ 3)
- Article 97 CE (D 14/2014, FJ 2, 3; D 23/2014, FJ 2, 3)
- Article 103 CE (D 15/2014, FJ 3)
- Article 117 CE (D 17/2014, FJ 3)
- Article 124 CE (D 17/2014, FJ 3)
- Article 128 CE (D 26/2014, FJ 3)
- Article 133 CE (D 2/2014, FJ 3; D 7/2014, FJ 4; D 9/2014, FJ 2; D 18/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 5)
- Article 133.1 CE (D 2/2014, FJ 2)
- Article 135 CE (D 1/2014, FJ 2; D 8/2014, FJ 2, 3)
- Article 137 CE (D 8/2014, FJ 2; D 19/2014, FJ 3)

- Article 139 CE (D 19/2014, FJ 3)
- Article 139.2 CE (D 5/2014, FJ 2)
- Article 140 CE (D 8/2014, FJ 2, 3; D 15/2014, FJ 3; D 19/2014, FJ 3)
- Article 141 CE (D 8/2014, FJ 2; D 15/2014, FJ 3)
- Article 147 CE (D 19/2014, FJ 2)
- Article 149.1.1 CE (D 5/2014, FJ 2; D 13/2014, FJ 3; D 17/2014, FJ 2, 3; D 22/2014, FJ 2, 3)
- Article 149.1.2 CE (D 26/2014, FJ 4)
- Article 149.1.3 CE (D 5/2014, FJ 3; D 6/2014, FJ 3; D 14/2014, FJ 2, 3; D 23/2014, FJ 2, FJ 3)
- Article 149.1.6 CE (D 5/2014, FJ 2, 3; D 17/2014, FJ 2, 3)
- Article 149.1.7 CE (D 26/2014, FJ 4)
- Article 149.1.8 CE (D 26/2014, FJ 6)
- Article 149.1.13 CE (D 5/2014, FJ 2, 3; D 7/2014, FJ 2; D 12/2014, FJ 2; D 20/2014, FJ 3; D 22/2014, FJ 2; D 24/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 2, 3, 4)
- Article 149.1.14 CE (D 8/2014, FJ 2; D 24/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 5)
- Article 149.1.16 CE (D 11/2014, FJ 3)
- Article 149.1.17 CE (D 11/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 4)
- Article 149.1.18 CE (D 5/2014, FJ 2, 3; D 6/2014, FJ 2, 3; D 8/2014, FJ 2, 3; D 14/2014, FJ 2; D 24/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 2)
- Article 149.1.19 CE (D 24/2014, FJ 2)
- Article 149.1.21 CE (D 22/2014, FJ 2, 3)
- Article 149.1.22 CE (D 7/2014, FJ 2, 3; D 20/2014, FJ 2, 3)
- Article 149.1.23 CE (D 6/2014, FJ 2, 3; D 24/2014, FJ 2)
- Article 149.1.25 CE (D 2/2014, FJ 4; D 7/2014, FJ 2; D 12/2014, FJ 2; D 20/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 3)
- Article 149.1.27 CE (D 22/2014, FJ 2, 3)
- Article 149.1.30 CE (D 3/2014, FJ 2, 3; D 4/2014, FJ 2; D 21/2014, FJ 2)
- Article 149.1.32 CE (D 19/2014, FJ 2, 3)
- Article 150.3 CE (D 5/2014, FJ 2)
- Article 153 CE (D 3/2014, FJ 4; D 5/2014, FJ 1, 3; D 21/2014, FJ 2; D 24/2014, FJ 3)
- Article 156 CE (D 1/2014, FJ 2; D 3/2014, FJ 4; D 8/2014, FJ 3; D 9/2014, FJ 2; D 18/2014, FJ 2; D 21/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 5)

- Article 157 CE (D 7/2014, FJ 4; D 9/2014, FJ 2, 3; D 18/2014, FJ 2, 3; D 26/2014, FJ 5)
- Article 157.3 CE (D 2/2014, FJ 3)
- Article 161.2 CE (D 5/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 5)

Índex de matèries

ACCIÓ EXTERIOR

- Diplomàcia pública (D 23/2014, FJ 2, 3)
- Distribució de competències (D 14/2014, FJ 2, 3; D 23/2014, FJ 2, 3)
- Relacions amb organismes internacionals (D 23/2014, FJ 3)
- Relacions consulars (D 23/2014, FJ 3)
- Relacions internacionals (D 14/2014, FJ 2)

ACTIVITAT DE FOMENT

- Centralització excepcional de funcions executives (D 26/2014, FJ 3)

ARAN

- Règim jurídic especial (D 16/2014, FJ 3)

ARBITRATGE

- Protecció dels consumidors (D 2/2014, FJ 3)

ÀREES METROPOLITANES

- Autonomia local (D 15/2014, FJ 3)
- Competències (D 15/2014, FJ 3)
- Règim jurídic (D 15/2014, FJ 3)

AUTONOMIA FINANCERA

- Autonomia d'ingressos:
 - Concepte (D 21/2014, FJ 2)
- Autonomia de despesa:
 - Lesió per restriccions contràries al sistema de distribució de competències (D 21/2014, FJ 3)
- Concepte:
 - Autònoma (D 14/2014, FJ 2)
 - Ens locals (D 8/2014, FJ 3)
- Instrument per a l'exercici de l'autonomia política (D 3/2014, FJ 4; D 21/2014, FJ 2)

COMERÇ I FIRES

- Comerç interior:
 - Competència de la Generalitat:
 - Inclou règim d'obertura, trasllat i ampliació dels establiments comercials (D 26/2014, FJ 2)
- Horaris comercials:
 - Distribució de competències (D 26/2014, FJ 2)
 - Doctrina CGE (D 26/2014, FJ 2)
 - Establiments amb règim especial d'horaris: competències per determinar les zones de gran aflluència turística (D 26/2014, FJ 2)

COMPETÈNCIES

- Concurrencia:
 - Criteris per determinar el títol competencial (D 20/2014, FJ 2)
- Criteris de delimitació:
 - Abast territorial (D 5/2014, FJ 2; D 9/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 4)
 - Declaració d'interès general (D 24/2014, FJ 2)
- Criteris per determinar el títol competencial prevalent (D 22/2014, FJ 2)
- De «legislació»:
 - Contingut funcional (D 11/2014, FJ 3)
- Executives:
 - Centralització excepcional (D 26/2014, FJ 4)
 - Regulació i organització de registres administratius (D 7/2014, FJ 3)
- Exercici de competències en el mateix espai físic:
 - Doctrina TC (D 22/2014, FJ 2)
 - Tècnica de l'informe (D 22/2014, FJ 2)
- Fórmules de col·laboració:
 - Convenis de col·laboració (D 12/2014, FJ 3)
- Funcions instrumentals respecte de l'exercici de les competències:
 - Instruments, tècniques i noves tecnologies: no-desplaçament competencial (D 3/2014, FJ 3)
- Impugnació de les disposicions relatives als títols competencials:

- Inconstitucionalitat sistemàtica de les disposicions relatives als títols competencials (D 12/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 2)
- Informes previs vinculants (D 7/2014, FJ 3)
- Interpretació del sistema de distribució competencial (D 9/2014, FJ 3)

CONCESSIONS ADMINISTRATIVES

- Renúncia del concessionari (D 25/2014, FJ 2)

CONDICIONS BÀSIQUES DELS DRETS I DEURES CONSTITUCIONALS: IGUALTAT (art. 149.1.1 CE)

- Abast de la competència de l'Estat (D 5/2014, FJ 2)
- Àmbits específics:
 - Règim sancionador administratiu (D 17/2014, FJ 2, 3)
- Doctrina CGE (D 5/2014, FJ 2)
- Doctrina TC (D 5/2014, FJ 2)
- Projectió sobre drets constitucionals (D 17/2014, FJ 2, 3)

CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES

- Naturalesa de la funció dictaminadora:
 - Control aliè a qüestions de lliure configuració pel legislador (D 19/2014, FJ 1)
 - Control tecnicojurídic (D 3/2014, FJ 3; D 19/2014, FJ 1)
 - Dictàmens sobre preguntes de consultes d'iniciativa popular (D 19/2014, FJ 1, VP IV)
 - No pot ser preventiva (D 14/2014, FJ 3; D 23/2014, FJ 2, 3)

CONSORCIS ADMINISTRATIUS

- Naturalesa (D 8/2014, FJ 3)

CONSULTES POPULARS

- Celebració en l'àmbit de les competències de la Generalitat (D 1/2014, FJ 2; D 19/2014, FJ 2)
- Competències de la Generalitat, *ex* article 122 EAC (D 19/2014, FJ 2, 3, VP II, III)
- Diferències amb referèndum (D 19/2014, FJ 3, VP I, II, III, IV)

- Dret estatutari de participació política (D 19/2014, FJ 2)
- Previsió pressupostària per a la seva celebració (D 1/2014, FJ 2)
- Referèndum:
 - Definició del Tribunal Constitucional (D 19/2014, FJ 2)
 - Existència de reserva material (D 19/2014, FJ 2, VP I, III)
 - Respecte del principi democràtic (D 19/2014, FJ 2)

CONSUMIDORS I USUARIS

- Àmbits específics:
 - Joc (D 13/2014, FJ 3)
- Distribució de competències (D 2/2014, FJ 3)
- Taxa per a la gestió i tramitació de reclamacions (D 2/2014, FJ 3)

CONTROL ESTATAL

- Substitució en l'exercici de competències autonòmiques (D 21/2014, FJ 3)

DECRET LLEI

- Connexió de sentit entre les mesures adoptades i la finalitat de la norma (D 15/2014, FJ 2; D 25/2014, FJ 3)
- Límits materials (D 15/2014, FJ 2; D 16/2014, FJ 2, 3; D 16/2014, FJ 2, 3; D 25/2014, FJ 3)
- Pressupòsit formal habilitant (D 15/2014, FJ 2, VP; D 16/2014, FJ 2; D 25/2014, FJ 3)
- Procediments legislatius d'urgència (D 15/2014, FJ 2)
- Valoració de les raons i motivacions del preàmbul (D 15/2014, FJ 2)

DESPESA PÚBLICA

- Centralització de la publicació de convocatòries (D 4/2014, FJ 3)
- No és títol competencial (D 24/2014, FJ 2)

DRET A L'EDUCACIÓ

- Contingut (D 3/2014, FJ 5)
- Dimensió prestacional (D 4/2014, FJ 5, 6, VP II, III, IV)

- Dret de participació de la comunitat educativa en el control i la gestió dels centres (D 3/2014, FJ 5, VP I; D 4/2014, FJ 2)
- Llibertat religiosa (D 4/2014, FJ 4, VP I, II, III)

DRET A LA INTEGRITAT FÍSICA I MORAL

- La salut en forma part (D 11/2014, FJ 2)

DRET A LA INTIMITAT PERSONAL I FAMILIAR I A LA PRÒPIA IMATGE

- Reserva de llei orgànica (D 26/2014, FJ 6)

DRET A LA LLIBERTAT D'EXPRESSIÓ I D'INFORMACIÓ

- Expressions homòfobes (D 17/2014, FJ 3)

DRET A LA LLIBERTAT IDEOLÒGICA, RELIGIOSA I DE CULTE

- Aconfessionalitat de l'Estat (D 4/2014, FJ 4)

DRET A LA PROTECCIÓ DE DADES DE CARÀCTER PERSONAL

- Titulars i persones jurídiques (D 26/2014, FJ 6)

DRET A LA PROTECCIÓ DE LA SALUT

- Dret a les prestacions sanitàries gratuïtes:
 - Exigència de residència habitual (D 11/2014, FJ 2)

DRET A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

- Llei singular (D 13/2014, FJ 2)

DRET A PARTICIPAR EN ELS AFERS PÚBLICS

- Consultes populars per via de referèndum:
 - Distinció respecte de l'article 23 CE (D 19/2014, FJ 2)

DRET ADMINISTRATIU SANCIONADOR

- Dualitat de sistemes sancionadors:
 - Despenalització de les sancions (D 17/2014, FJ 3)
 - Prevalença de la jurisdicció penal (D 17/2014, FJ 2, 3)
- Potestat sancionadora de l'Administració pública:

- Inversió de la càrrega de la prova (D 17/2014, FJ 2, 3)
- Lligada a la competència sobre la matèria substantiva (D 17/2014, FJ 2, 3)
- Presumpció d'innocència (D 17/2014, FJ 2)
- Principi de culpabilitat (D 17/2014, FJ 2)
- Principi de legalitat (D 17/2014, FJ 2)
- Principi de proporcionalitat (D 17/2014, FJ 2)
- Principi *non bis in idem* (D 17/2014, FJ 2)
- Restriccions a la llibertat d'expressió (D 17/2014, FJ 3)

DRET COMUNITARI

- Concepte de residència habitual (D 11/2014, FJ 2)
- Execució i sistema intern de distribució de competències (D 6/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 3)
- Matèria de medi ambient (D 6/2014, FJ 2)
- No és paràmetre de constitucionalitat (D 6/2014, FJ 2; D 25/2014, FJ 3)
- Principi d'autonomia institucional (D 6/2014, FJ 2)
- Principi de subsidiarietat (D 6/2014, FJ 2)

DRET PENAL

- Competència exclusiva de l'Estat (D 17/2014, FJ 2, 3)

DRET PROCESSAL

- Competència exclusiva de l'Estat (D 5/2014, FJ 3; D 17/2014, FJ 2, 3)

DRETS FONAMENTALS

- Determinació del contingut essencial (D 3/2014, FJ 5)
- Repartiment competencial (D 3/2014, FJ 2)

EDUCACIÓ

- Distribució de competències (D 3/2014, FJ 2, 3, 4, 5; D 4/2014, FJ 2; D 21/2014, FJ 2)
- Ensenyament no universitari:
 - Admissió a ensenyaments (D 3/2014, FJ 3; D 4/2014, FJ 6)
 - Alta inspecció educativa: actuació (D 3/2014, FJ 4; D 4/2014, FJ 6; 21/2014, FJ 3)

- Avaluació (D 3/2014, FJ 3; D 4/2014, FJ 2)
- Concert educatiu (D 4/2014, FJ 5, 6)
- Distribució de competències:
 - Admissió a ensenyaments (D 21/2014, FJ 3)
 - Elecció de centre (D 4/2014, FJ 6)
 - Ensenyament religiós (D 4/2014, FJ 5, 6)
 - Ordenació curricular (D 3/2014, FJ 3; D 4/2014, FJ 3)
- Ensenyament universitari:
 - Admissió d'alumnes i proves d'accés (D 3/2014, FJ 3)
 - Autonomia universitària (D 2/2014, FJ 6)
 - Beques i ajuts a l'estudi (D 3/2014, FJ 3)
 - Consell Interuniversitari de Catalunya (D 2/2014, FJ 6)
 - Distribució de competències (D 2/2014, FJ 6)
- Llengua oficial i vehicular (D 3/2014, FJ 4; D 4/2014, FJ 3; D 21/2014, FJ 2, 3)
- Titulacions acadèmiques:
 - Distribució de competències (D 3/2014, FJ 2; D 4/2014, FJ 2)
 - Equivalència de títols (D 4/2014, FJ 2)

ENERGIA I MINES

- Àmbits específics:
 - Hibernació d'instal·lacions d'emmagatzematge (D 25/2014, FJ 2)
 - Hidrocarburs:
 - Fractura hidràulica (*fracking*) (D 2/2014, FJ 5)
 - Mines (D 26/2014, FJ 3)
 - Sector elèctric (D 12/2014, FJ 2):
 - Energies renovables (D 20/2014, FJ 3)
 - Règim econòmic (D 12/2014, FJ 3)
 - I tributació (D 7/2014, FJ 4)
 - Sistema gasista (D 25/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 3)
 - Règim econòmic (D 25/2014, FJ 3)
- Autoconsum (D 7/2014, FJ 3; D 12/2014, FJ 2)
- Autorització d'explotacions (D 2/2014, FJ 5)
- Autorització d'instal·lacions de producció energètica (D 20/2014, FJ 2)
- Caràcter bàsic dels reglaments estatals (D 12/2014, FJ 2, 3)

- Centralització de competències executives (D 7/2014, FJ 3; D 12/2014, FJ 3; D 20/2014, FJ 3)
- Competències de la Generalitat (D 2/2014, FJ 5; D 7/2014, FJ 2; D 12/2014, FJ 2; D 20/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 3)
- Eficiència energètica (D 26/2014, FJ 3)

ESPORT I LLEURE

- Distribució competencial (D 24/2014, FJ 2)
- Llicències esportives (D 24/2014, FJ 2)

FUNCIÓ PÚBLICA

- Personal laboral del sector públic (D 8/2014, FJ 3)

HABITATGE

- Distribució de competències (D 26/2014, FJ 3)
- Inspecció tècnica d'edificis:
 - Certificats d'eficiència energètica (D 26/2014, FJ 3)

HISENDA GENERAL

- Abast de la competència estatal (D 8/2014, FJ 2)

HISENDES LOCALS

- Autonomia pressupostària i de despesa (D 8/2014, FJ 3)

IMPOST SOBRE DIPÒSITS EN ENTITATS DE CRÈDIT (vid. IMPOSTOS)

IMPOSTOS

- Impost sobre dipòsits en entitats de crèdit (D 9/2014, FJ 2)
- Impost sobre producció termonuclear d'energia elèctrica (D 18/2014, FJ 2)

INSTITUCIONS D'AUTOGOVERN

- Potestat d'autoorganització (D 5/2014, FJ 2)

INTERÈS GENERAL, CRITERI DE L' (vid. LLEI)

INTERPRETACIÓ JURÍDICA

- Interpretació conforme a la CE (D 14/2014, FJ 3)

JOC

- Competència exclusiva de la Generalitat (D 13/2014, FJ 3)
- Protecció dels menors i dels consumidors (D 13/2014, FJ 3)

LEGISLACIÓ BÀSICA

- Àmbits específics:
 - Educació (D 3/2014, FJ 2; D 4/2014, FJ 2)
 - Energia (D 7/2014, FJ 2, 3; D 12/2014, FJ 2, 3; D 20/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 3)
 - Ens locals (D 8/2014, FJ 2, 3)
 - Funció pública local (D 8/2014, FJ 3)
 - Medi ambient (D 6/2014, FJ 2)
 - Sanitat (D 11/2014, FJ 3)
 - Treball i foment de l'ocupació (D 26/2014, FJ 4)
- Correspon a la Generalitat una funció executiva ordinària (D 7/2014, FJ 3)
- Diferència amb la llei d'harmonització (D 5/2014, FJ 2)
- Dimensió formal de les bases (D 7/2014, FJ 2)
- Funcions executives de caràcter bàsic: excepcionalitat i requisits (D 26/2014, FJ 3)
- Interpretació de les bases per la STC 31/2010 (D 3/2014, FJ 2)
- Marge real de desenvolupament autonòmic (D 5/2014, FJ 3)
- No equival a regulació prolixa i detallada (D 7/2014, FJ 3; D 12/2014, FJ 3)
- No-buidatge de la competència normativa autonòmica (D 6/2014, FJ 2; D 7/2014, FJ 3)
- Noció material de les bases (D 7/2014, FJ 2)
- Rang legal:
 - Remissió al reglament (D 2/2014, FJ 2; D 4/2014, FJ 2)
- Relació amb supletorietat (D 6/2014, FJ 3)

LLEI

- Interpretació conforme a la CE (D 13/2014, FJ 3)
- Llei singular:
 - Concepte, tipologia i límits (D 13/2014, FJ 2, VP I; D 25/2014, FJ 2)
 - Interès general (D 13/2014, FJ 2)

LLEI DE MESURES FISCALS I FINANCERES

- Doctrina CGE (D 2/2014, FJ 4)
- Doctrina TC (D 2/2014, FJ 4)
- Principi de seguretat jurídica (D 2/2014, FJ 4)

LLEI ORGÀNICA

- Matèries reservades:
 - Drets fonamentals i llibertats públiques (D 3/2014, FJ 2)

LLENGUA

- En l'ensenyament no universitari (D 21/2014, FJ 2, 3)
- Llengua pròpia:
 - Concepte (D 4/2014, FJ 3)

LLENGUA OFICIAL

- Definició de llengua oficial (D 3/2014, FJ 4)

LLIBERTAT D'EXPRESIÓ (vid. DRET A LA LLIBERTAT D'EXPRESSIÓ I D'INFORMACIÓ)**MEDI AMBIENT**

- Avaluació ambiental estratègica:
 - Actes singulars d'execució (D 6/2014, FJ 2)
- Avaluació d'impacte ambiental (D 6/2014, FJ 2)
- Bases estatals i estàndard mínim de protecció (D 2/2014, FJ 5)
- Cànon de l'aigua (D 2/2014, FJ 2)
- Competències de la Generalitat (D 2/2014, FJ 5; D 6/2014, FJ 2)
- Competències executives bàsiques. Excepcionalitat:
 - Doctrina TC (D 6/2014, FJ 2)
- Element determinant de l'àmbit material és la finalitat protectora (D 2/2014, FJ 5)
- Finalitat extrafiscal dels tributs (D 18/2014, FJ 3)
- Sistema comunitari de gestió i auditoria mediambientals:
 - Doctrina CGE (D 6/2014, FJ 2)

MENORS

- Àmbits específics:

- Protecció davant del joc (D 13/2014, FJ 3)

MINES (vid. ENERGIA I MINES)

ORDENACIÓ DEL CRÈDIT

— Àmbits específics:

- Joc (D 13/2014, FJ 3)

PLANIFICACIÓ DE L'ACTIVITAT ECONÒMICA (art. 152 EAC i 149.1.13 CE)

— Article 149.1.13 CE:

- Abast de la competència estatal (D 5/2014, FJ 2; D 7/2014, FJ 2, 3)
- Àmbits específics:
 - Comerç interior (D 26/2014, FJ 2)
 - Energia (D 7/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 3)
 - Esport i lleure (D 24/2014, FJ 2)
 - Medi ambient (D 26/2014, FJ 3)
 - Treball i foment de l'ocupació (D 26/2014, FJ 4)
 - Unitat de mercat (D 5/2014, FJ 2; D 24/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 2)
- Dimensió negativa i dimensió positiva: com a límit a l'exercici de competències autonòmiques i com a habilitació competencial per a l'Estat (D 5/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 2)
- Doctrina CGE (D 7/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 4)
- Llicència comercial única i regla de l'autoritat del lloc d'origen (D 5/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 2)
- Necessitat d'una interpretació restrictiva (D 5/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 2)
- Potestat de coordinació (D 26/2014, FJ 4)

PRESSUPOSTOS

- Concepte i naturalesa dels crèdits (D 1/2014, FJ 2, VP)
- Concepte i naturalesa dels ingressos (D 1/2014, FJ 2)
- Modificació de la despesa autoritzada:
 - Crèdit ampliable (D 1/2014, FJ 2)
 - Seguretat jurídica (D 1/2014, FJ 2)

PRINCIPI D'ESTABILITAT PRESSUPOSTÀRIA

- Anàlisi de mesures concretes (D 1/2014, FJ 2; D 2/2014, FJ 6)
- Límit a l'autonomia financera de les comunitats autònomes (D 1/2014, FJ 2)
- Mandat a totes les administracions públiques (D 8/2014, FJ 2)
- Reserva de llei orgànica (D 8/2014, FJ 3)

PRINCIPI D'IGUALTAT

- Àmbits específics:
 - Educació (D 4/2014, FJ 4, 5, 6, VP I)
 - Participació política (D 19/2014, FJ 3, VP I)
 - Pensions de la Seguretat Social (D 10/2014, FJ 2)
 - Sanitat (D 11/2014, FJ 2)
- Cànon de raonabilitat (D 11/2014, FJ 2)
- Dret antidiscriminatori (D 17/2014, FJ 2)
- Igualtat en la llei (D 13/2014, FJ 2, VP)
- Principi de no-discriminació:
 - Per indiferenciació (D 10/2014, FJ 2; D 11/2014, FJ 2)
 - Per raó de sexe (D 4/2014, FJ 5, VP III; D 10/2014, FJ 2)
- Test de constitucionalitat (D 10/2014, FJ 2)

PRINCIPI D'IRRETROACTIVITAT

- Autèntica i impròpia (D 9/2014, FJ 4)
- Concepte constitucional (D 9/2014, FJ 4)
- Drets consolidats (D 9/2014, FJ 4)

PRINCIPI DE COL·LABORACIÓ

- Àmbits específics:
 - Medi ambient (D 6/2014, FJ 3)
 - Ordenació territorial i urbanisme (D 22/2014, FJ 2)
- Consubstancial a un estat compost (D 5/2014, FJ 2)
- Deure d'informació (D 14/2014, FJ 3)
- Doctrina CGE (D 5/2014, FJ 2)
- Ens locals i Generalitat (D 15/2014, FJ 3)
- Estat i comunitats autònomes:
 - Naturalesa voluntària (D 6/2014, FJ 3)
 - Plans i programes (D 6/2014, FJ 3)

- Principi de cooperació:
 - Concepte (D 5/2014, FJ 2)
- Unió Europea:
 - Principi de cooperació (D 6/2014, FJ 3)
- Voluntarietat dels convenis de col·laboració (D 15/2014, FJ 2)

PRINCIPI DE COORDINACIÓ

- Concepte:
 - Doctrina constitucional (D 14/2014, FJ 2; D 23/2014, FJ 2)

PRINCIPI DE LLEIALTAT INSTITUCIONAL

- Deure implícit en l'Estat autonòmic (D 2/2014, FJ 4)

PRINCIPI DE LLIURE CIRCULACIÓ DE PERSONES I BÉNS

- Article 139.2 CE i unitat de mercat (D 5/2014, FJ 2)

PRINCIPI DE PROPORCIONALITAT

- Àmbits específics:
 - En el règim administratiu sancionador (D 17/2014, FJ 2)
- Elements del test (D 17/2014, FJ 3)

PRINCIPI DE RESERVA DE LLEI

- Deslegalització i remissió reglamentària (D 13/2014, FJ 3)

PRINCIPI DE SEGURETAT JURÍDICA

- Certesa del dret i previsibilitat (D 10/2014, FJ 2)
- Concepte constitucional (D 1/2014, FJ 2)
- Tècnica legislativa:
 - Certesa del dret i previsibilitat (D 5/2014, FJ 2; D 19/2014, FJ 3; D 26/2014, FJ 5)
 - Esment exprés del respecte a la legislació estatal (D 1/2014, FJ 2)
 - Modificació del reglament per llei (D 13/2014, FJ 3)
 - Omissió de matèries i conceptes fonamentals (D 19/2014, FJ 3)
 - Reproducció de legislació bàsica (D 19/2014, FJ 3)

PRINCIPIS RECTORS DE LA POLÍTICA SOCIAL I ECONÒMICA

- Naturalesa i eficàcia normativa (D 10/2014, FJ 2; D 11/2014, FJ 2)

PROCEDIMENT ADMINISTRATIU

- Abast de la matèria «procediment administratiu comú» (D 5/2014, FJ 3; D 24/2014, FJ 3)
- Competència exclusiva de la Generalitat en matèria de règim jurídic i procediment de les administracions públiques catalanes (D 24/2014, FJ 3)
- Procediments administratius especials:
 - Distribució de competències (D 24/2014, FJ 3)
- Règim i efectes de les notificacions (D 24/2014, FJ 3)
- Regulació lligada a la competència substantiva (D 6/2014, FJ 2, 3; D 17/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 2)

PROVÍNCIES

- Models provincials (D 8/2014, FJ 3)

REFERÈNDUM (vid. CONSULTES POPULARS)

RÈGIM LOCAL

- Autonomia local:
 - Competències pròpies i delegades (D 16/2014, FJ 3)
 - Concepte (D 8/2014, FJ 2, 3; D 13/2014, FJ 3)
 - Control de legalitat sobre l'exercici de les competències (D 8/2014, FJ 3)
 - Despesa pública en retribucions dels càrrecs locals (D 8/2014, FJ 3)
 - Doctrina TC (D 8/2014, FJ 2)
 - Dret a participar en assumptes que afectin interessos locals (D 19/2014, FJ 3)
 - Establiment de les dedicacions al càrrec (D 8/2014, FJ 3)
 - Estatutàriament garantida (D 8/2014, FJ 2)
 - Exercici d'iniciativa pública econòmica (D 8/2014, FJ 3)
 - Nucli essencial (D 16/2014, FJ 3)
 - Prestació de serveis: responsabilitat local (D 8/2014, FJ 3)

- Caràcter «bifront» (D 8/2014, FJ 2)
- Competència estatal *ex* article 149.1.18 CE:
 - Competències delegades (D 8/2014, FJ 3)
 - Creació i supressió d'ens locals menors de naturalesa descentralitzada i ens instrumentals (D 8/2014, FJ 3)
 - Determinació de les competències dels ens locals (D 8/2014, FJ 3)
 - Doctrina TC (D 8/2014, FJ 2)
 - Fusió municipal (D 8/2014, FJ 3)
- Competència estatutària «règim local»:
 - Prevalença sobre les bases estatals (D 8/2014, FJ 2)

REGISTRES

- Registre civil (D 26/2014, FJ 6)

REGLAMENTS

- Potestat reglamentària:
 - Titulars (D 5/2014, FJ 2)

RELACIONS INTERNACIONALS

- Abast de la competència estatal (D 14/2014, FJ 2, 3; D 23/2014, FJ 2)
- Coordinació estatal (D 14/2014, FJ 3; D 23/2014, FJ 2, 3)
- Direcció de la política exterior: concepte i límits (D 14/2014, FJ 3)
- Distribució de competències (D 6/2014, FJ 3)

SANITAT

- Distribució de competències (D 11/2014, FJ 3)
- Dret d'accés a l'assistència sanitària pública gratuïta (D 11/2014, FJ 2)
- Drets en l'àmbit de la salut:
 - Exigència de residència habitual (D 11/2014, FJ 2)

SEGURETAT SOCIAL

- Configuració pel legislador (D 10/2014, FJ 2)
- Garantia institucional (D 10/2014, FJ 2)
- Pensions de jubilació i d'incapacitat permanent (D 10/2014, FJ 2)

SUBVENCIONS (vid. DESPESA PÚBLICA)**TAXES I PREUS PÚBLICS**

- Àmbits específics:
 - Consum:
 - Taxa de gestió i reclamació (D 2/2014, FJ 3)
 - Medi ambient:
 - Cànon de l'aigua (D 2/2014, FJ 2)
- Distribució de competències (D 2/2014, FJ 3)
- Naturalesa jurídica (D 2/2014, FJ 2)

TELECOMUNICACIONS

- Delimitació respecte de la competència «mitjans de comunicació social» (D 22/2014, FJ 3)
- Dret d'ocupació del domini públic i de la propietat privada (D 22/2014, FJ 2)
- Utilització de l'espai radioelèctric (D 22/2014, FJ 3)

TERRITORI

- Abast territorial de les competències (D 5/2014, FJ 2, 3; D 24/2014, FJ 2)

TREBALL

- Distribució de competències:
 - Matèria laboral: definició (D 26/2014, FJ 4)
 - Repartiment de funcions: legislació/execució (D 26/2014, FJ 4)
- Doctrina TC (26/2014, FJ 4)
- Reserves de gestió de les polítiques actives d'ocupació (D 26/2014, FJ 4)

TRIBUTS

- Col·laboració reglamentària (D 2/2014, FJ 2)
- Deure interadministratiu d'informació tributària (D 2/2014, FJ 4)
- Doble imposició (D 9/2014, FJ 2; D 15/2014, FJ 3; D 18/2014, FJ 2)
- Elements definidors del concepte constitucional (D 26/2014, FJ 5)

- Elements del tribut:
 - Exaccions substitutòries (D 2/2014, FJ 2)
 - Tipus de gravamen (D 2/2014, FJ 2; D 9/2014, FJ 2)
- Finalitat extrafiscal (D 18/2014, FJ 2, 3):
 - Test d'equivalència (D 18/2014, FJ 3)
- Harmonització tributària d'acord amb la LOFCA (D 9/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 5)
- Poder tributari autonòmic:
 - Afectació per tribut estatal no recaptatori (D 9/2014, FJ 2; D 26/2014, FJ 5)
 - Concepte (D 7/2014, FJ 4)
 - Doctrina CGE (D 18/2014, FJ 2)
- Poder tributari estatal (D 26/2014, FJ 5)
- Procediment tributari:
 - Centralització de les notificacions per compareixença (D 24/2014, FJ 3)
- Progressivitat i igualtat (D 13/2014, FJ 3)

UNITAT DE MERCAT (vid. PLANIFICACIÓ DE L'ACTIVITAT ECONÒMICA)

URBANISME

- Abast de la competència exclusiva de la Generalitat (D 22/2014, FJ 2):
 - Plans directors urbanístics (D 13/2014, FJ 3)
- Dret d'ocupació del domini públic i de la propietat privada (D 22/2014, FJ 2)

VALORS CONSTITUCIONALS

- Dignitat:
 - Doctrina TC (D 11/2014, FJ 2)

VALORS SUPERIORS DE L'ORDENAMENT JURÍDIC (vid. VALORS CONSTITUCIONALS)



