TRES INFORMES
DE L'INSTITUT D'ESTUDIS AUTONÒMICS
SOBRE

EL PACTE FISCAL, LES DUPLICITATS I LES CONSULTES POPULARS

Generalitat de Catalunya
Departament de Governació
i Relacions Institucionals
Institut d'Estudis Autonòmics

Tres informes de l'Institut d'Estudis Autonòmics sobre el pacte fiscal, les duplicitats i les consultes populars

Tres informes de l'Institut d'Estudis Autonòmics sobre el pacte fiscal, les duplicitats i les consultes populars

Generalitat de Catalunya
Departament de Governació
i Relacions Institucionals
Institut d'Estudis Autonòmics

Barcelona
2013

Biblioteca de Catalunya. Dades CIP:

Institut d'Estudis Autonòmics (Catalunya)
Tres informes de l'Institut d'Estudis Autonòmics sobre el pacte fiscal, les duplicitats i les consultes populars
Referències bibliogràfiques. – Conté: Informe sobre l'aplicació a Catalunya d'un nou model de finançament basat en el concert econòmic ; Informe sobre les duplicitats funcionals i organitzatives entre l'Estat i la Generalitat de Catalunya ; Informe sobre els procediments legals a través dels quals els ciutadans i ciutadanes de Catalunya poden ser consultats sobre llur futur polític col·lectiu
ISBN 9788439390350
I. Títol
1. Finances autonòmiques – Catalunya 2. Relacions fiscals intergovernamentals – Espanya 3. Competència (Dret) – Espanya – Comunitats autònomes 4. Referèndum – Catalunya
336.13(460:467.1)

No es permet la reproducció total o parcial d'aquesta publicació, inclòs el disseny, ni l'emmagatzematge ni la transmissió per qualsevol forma o mitjà sense l'autorització prèvia del titular del *copyright*.

© **Generalitat de Catalunya**
Departament de Governació i Relacions Institucionals
Institut d'Estudis Autonòmics

Primera edició: juny de 2013
ISBN: 978-84-393-9035-0
Dipòsit legal: B.15152-2013

Coordinació de l'edició i producció:
Entitat Autònoma del Diari Oficial i de Publicacions

Sumari

INFORME SOBRE L'APLICACIÓ A CATALUNYA D'UN NOU MODEL DE FINANÇAMENT BASAT EN EL CONCERT ECONÒMIC 9

INFORME SOBRE LES DUPLICITATS FUNCIONALS I ORGANITZATIVES ENTRE L'ESTAT I LA GENERALITAT DE CATALUNYA: PROBLEMES COMPETENCIALS I D'EFICIÈNCIA 123

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 395

INFORME SOBRE L'APLICACIÓ A CATALUNYA D'UN NOU MODEL DE FINANÇAMENT BASAT EN EL CONCERT ECONÒMIC

OCTUBRE DE 2011

I. Objecte de l'informe i contingut de l'expressió *model de finançament basat en el concert econòmic* 13

II. Compatibilitat de l'aplicació a Catalunya d'un model de finançament basat en el concert amb la Constitució, l'Estatut d'autonomia i el dret europeu 20

A. Compatibilitat amb la Constitució 20

1. Principi de solidaritat 21
2. La relació dels recursos autonòmics de l'article 157.1 de la Constitució 22
3. Prohibició de privilegis econòmics i socials 23
4. La potestat originària de l'Estat per establir tributs 26
5. Habilitació constitucional i criteris justificatius. La disposició addicional primera de la Constitució i els drets històrics 28

B. Compatibilitat amb l'Estatut d'autonomia 35

1. Plantejament de la qüestió 35
2. Sistema organitzatiu 36
3. Recursos per al finançament de la Generalitat 40
4. Criteris que han de regir la fixació del nivell de recursos financers de la Generalitat 42
5. Mecanismes d'anivellament i solidaritat 43
6. Valoració d'impacte financer de les normes i la garantia d'inversions estatals en infraestructures 46
7. L'argument de la Sentència del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de juny 50

C. Compatibilitat amb el dret de la Unió Europea 53

1. El nou model de finançament i el dret originari i derivat de la Unió Europea 53
2. Jurisprudència europea sobre les potestats financeres de les entitats territorialment descentralitzades 61

III. Instruments normatius i procediment per establir i desenvolupar un model de finançament basat en el concert. El problema de la garantia jurídica del model: el pacte bilateral 69
A. Instruments normatius i procediment 69
1. Plantejament de la qüestió 69
2. La *reserva* de LOFCA i l'Estatut, les lleis dels articles 150.2 i 150.1 CE i les lleis de la disposició addicional setena de l'Estatut 70
3. Contingut de la LOFCA 74
4. Instruments normatius que cal emprar per desenvolupar el nou model de finançament 75
B. El problema de la garantia jurídica del model: el pacte bilateral 76
1. Notes essencials del pacte bilateral en el règim de concert 76
2. El pacte bilateral en el nou model de finançament 77
a) El pacte bilateral en la fase d'establiment del nou sistema de finançament 77
b) El pacte bilateral en la concreció, el desenvolupament i la modificació del nou sistema de finançament 85
IV. Efectes de la implantació del nou model de finançament 87
A. Efectes sobre el finançament dels ens locals i de les comunitats autònomes de règim comú 87
1. Efectes sobre el finançament dels ens locals 87
2. Efectes sobre el finançament de les comunitats autònomes de règim comú 91
a) La hipotètica modificació del sistema de finançament de les comunitats autònomes 91
b) La hipotètica incidència en la disponibilitat de recursos de les comunitats autònomes 93
B. Normativa estatal afectada 95
1. Normativa tributària 95
2. Normativa d'estabilitat pressupostària 99
3. Normativa relativa al finançament dels ens locals 100
4. Normativa processal 102
5. Normativa requerida de finançament per a la seva implementació 105
V. Conclusions 107
Annexos 111
Annex I. Sentències del Tribunal Constitucional sobre els drets històrics i la disposició addicional primera de la Constitució 111
Annex II. Sentències del Tribunal Constitucional sobre el règim econòmic i fiscal canari i la disposició addicional tercera de la Constitució 113
Annex III. Decisions de la Comissió Europea sobre ajuts establerts pels territoris històrics de la Comunitat Autònoma del País Basc 114

Annex IV. Sentències del Tribunal de Justícia de la Unió Europea sobre decisions de la Comissió Europea relatives a ajuts establerts pels territoris històrics de la Comunitat Autònoma del País Basc 118
Annex V. Sentències del Tribunal Suprem sobre aspectes relatius a l'aplicació del règim de concert 119

I. OBJECTE DE L'INFORME I CONTINGUT DE L'EXPRESSIÓ *MODEL DE FINANÇAMENT BASAT EN EL CONCERT ECONÒMIC*

En sessió de 4 de maig d'enguany (2011), per la Resolució 61/IX, el Ple del Parlament de Catalunya va decidir la creació de la Comissió d'Estudi d'un Nou Model de Finançament basat en el concert econòmic, sense pràcticament cap més precisió.

En aquest Informe, que s'emet a requeriment del Departament de la Presiwdència de la Generalitat, analitzarem, en primer lloc, la viabilitat jurídica, des de la perspectiva constitucional, estatutària i del dret europeu, de l'aplicació a Catalunya d'un sistema de finançament *basat en el concert econòmic*. En segon lloc, abordarem la qüestió del procediment i els instruments normatius que caldria emprar per establir, desenvolupar i aplicar aquest model I; finalment, en la tercera part, farem referència als efectes que podria tenir el nou model sobre el règim de finançament dels ens locals i de les comunitats autònomes de règim comú, així com les disposicions generals de l'Estat que resultarien afectades per la incorporació del nou sistema de finançament.

Abans, però, d'entrar en l'anàlisi d'aquestes tres qüestions cal precisar què entendrem en aquest Informe per *model basat en el concert econòmic*, ja que el Ple del Parlament va deixar deliberadament oberta aquesta qüestió.

Doncs bé, entendrem que poden incloure's en l'expressió *model basat en el concert econòmic*, en primer lloc, els sistemes de finançament que comparteixin els trets fonamentals del Concert basc o el Conveni navarrès[1]. Aquests trets, a l'efecte que aquí interessa, es poden enunciar tot recordant que en aquest model:

1. Les diferències entre els dos models que existeixen són aquí irrellevants. De fet, a partir d'ara farem referència exclusivament al Concert basc, com fa la resolució del Parlament.

- La comunitat autònoma –o, *rectius*, els territoris històrics[2]– ingressa a la seva hisenda el rendiment de pràcticament tots els tributs produïts o suportats en el seu territori[3].

- La comunitat autònoma té capacitat normativa per dissenyar els elements fonamentals dels impostos directes i, parcialment, d'alguns dels indirectes[4]. En exercir aquesta potestat ha de respectar, però, tant els principis i les regles que es fixen a l'Estatut d'autonomia –per exemple, el principi d'*atendre l'estructura general impositiva de l'Estat*[5]–, com els que es preveuen en la mateixa llei reguladora del concert –per exemple, l'adequació a la Llei general tributària quant a terminologia i conceptes o l'obligació de mantenir una pressió fiscal equivalent a l'existent a la resta de l'Estat[6].

2. Com és conegut aquesta és una de les grans especificitats del Concert basc. Tanmateix, com és obvi, en el cas que aquest fos el model que es decidís adoptar per a Catalunya, caldria adaptar la referència als territoris històrics a la realitat catalana. Per això, en aquest Informe en referir-nos al Concert basc farem referència a la comunitat autònoma tant per al·ludir als territoris històrics com la comunitat en sentit estricte.
3. Només en resten exclosos els impostos que s'integren en la renda de duanes (és a dir, els drets d'importació i els gravàmens a la importació dels impostos especials i de l'impost sobre el valor afegit). A banda, també corresponen a l'Estat les retencions de treball dels funcionaris i empleats estatals, les retencions de capital del deute públic, determinades taxes i tributs sobre jocs, altres taxes i contribucions especials per la realització d'activitats o la prestació de serveis i d'altres ingressos no tributaris -patrimonials i per actius financers-, així com els provinents de cotitzacions socials.
4. En el model de concert, es reconeix la capacitat normativa autonòmica en els impostos principals del sistema tributari (impost sobre la renda de las persones físiques; impost sobre el patrimoni; impost sobre successions i donacions; impost sobre societats; part de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats; tributs sobre el joc quan la seva autorització es realitzi al País Basc). Tanmateix, no té aquesta capacitat normativa respecte de l'impost de la renda de no residents, sobre l'impost sobre el valor afegit, una part de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, l'impost sobre primes d'assegurances, els impostos especials i els impostos sobre vendes minoristes de determinats hidrocarburs.
5. Article 41.2.a) de l'Estatut d'autonomia del País Basc.
6. Article 3 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc.

- La comunitat autònoma té atribuïda la gestió sobre la quasi totalitat dels tributs[7]. Concretament, li correspon la seva liquidació, recaptació, inspecció, revisió administrativa de les reclamacions i exercici de la potestat sancionadora.

- La comunitat autònoma retorna a l'Estat una part dels ingressos tributaris obtinguts i ho fa aplicant com a criteri per determinar la quantia de la quota de retorn, no el de la necessitat de despesa de la comunitat per finançar l'exercici de les seves competències, sinó el criteri de la contribució a totes les càrregues de l'Estat que no assumeixi la comunitat autònoma[8], més les que derivin de l'aplicació del principi de solidaritat *en els termes previnguts a la Constitució i l'Estatut d'autonomia*[9].

- L'existència del model està garantit jurídicament davant dels canvis unilaterals imposats per l'Estat com a conseqüència de ser fruit d'un pacte bilateral entre l'Estat i la comunitat autònoma: cal la concurrència de la voluntat de l'Estat i de la comunitat autònoma per establir-lo, per *actualitzar-lo* i per modificar-lo.

Des de la perspectiva jurídica, aquesta característica es plasma essencialment en el fet que en puritat la seva vigència actual i la seva *actualització* deriven de la incorporació del model a l'Estatut d'autonomia del País Basc –que, com tots els estatuts, té característiques *pactades* tant pel que fa a la seva aprovació

7. L'Estat es reserva la competència exclusiva sobre la regulació, gestió, inspecció, revisió i recaptació dels drets d'importació i dels gravàmens a la importació en els impostos especials i en l'impost sobre el valor afegit (article 5 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc).

8. Articles 41.2.d) de l'Estatut d'autonomia del País Basc i 49 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc. Entre d'altres, tenen el caràcter de càrregues no assumides per la comunitat autònoma les quantitats assignades en els pressupostos generals de l'Estat al Fons de compensació interterritorial, i les transferències o subvencions que faci l'Estat a favor d'ens públics que exerceixin competències no assumides per la comunitat autònoma del País Basc: articles 52.3 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc, i 4.3 de la Llei 29/2007, de 25 d'octubre, per la qual s'aprova la metodologia d'assenyalament de la quota del País Basc per al quinquenni 2007-2011.

9. Article 48 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc.

com a la seva modificació– i, d'altra banda, deriva del fet que la seva concreció i desenvolupament s'han anat produint mitjançant l'anomenada Llei del concert que es una llei d'article únic, tramitada pel procediment de lectura única, que a la pràctica es limita a formalitzar un acord bilateral previ entre l'Estat i la comunitat sense introduir-hi cap modificació[10].

- Finalment, el concert es caracteritza pel fet que els tributs concertats, en puritat teòrica, no són tributs estatals cedits, sinó tributs de la comunitat autònoma. Aquest fet es manifesta, entre d'altres, en l'afirmació continguda a l'Estatut d'autonomia del País Basc (article 41.2) i a la Llei 12/2002 del concert (article 1), que estableix que les institucions competents dels territoris històrics "podrán mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario". Malgrat tot, cal tenir en compte que la comunitat autònoma no té una disponibilitat absoluta sobre els tributs i sobre la relacions financeres i tributàries amb l'Estat ja que, d'una banda, no es pot oblidar que les disposicions que aproven i actualitzen el concert són disposicions estatals –certament paccionades– i, d'altra banda, com hem avançat, cal que la comunitat autònoma, en regular el sistema de finançament, s'atengui a l'estructura general impositiva de l'Estat i respecti, entre d'altres, els principis de coordinació, harmonització fiscal i col·laboració amb l'Estat. Posteriorment també tindrem ocasió d'analitzar la transcendència pràctica d'aquesta característica del concert.

Així doncs, en aquest Informe considerarem que es pot incloure en l'expressió *sistema basat en el concert econòmic* i, fins i tot, en la de *sistema de concert econòmic* sense més precisions, qualsevol sistema de finançament que respecti aquests sis criteris i els concreti de la mateixa manera que ho ha el règim de finançament basc. És més, també entendrem inclosos en aquesta expressió els sistemes de finançament basats en els sis requisits anteriors encara que la seva concreció no sigui idèntica a la del Concert basc, però sempre que la diversitat en la concreció no

10. Igualment, l'adaptació del concert a les reformes de lleis estatals que l'afectin requereix *l'acord comú* d'ambdues administracions (disposició addicional segona, dos, de la Llei 12/2002 del concert).

arribi a desvirtuar el contingut essencial dels criteris esmentats ni alteri substancialment els resultats pràctics del model.

Així, per exemple, es podria considerar inclòs en el model de concert econòmic un sistema de finançament que introduís alguns canvis en la relació dels tributs concertats o en la capacitat normativa o de gestió sobre alguns d'aquests tributs, sempre que es respectés el criteri que la pràctica totalitat dels tributs fossin concertats, i que la capacitat normativa i, molt especialment, la de gestió s'atribuïssin com a regla absolutament general a la comunitat autònoma i només com a excepció a l'Estat. Certament, la fixació del llindar a partir del qual el model de concert es desfigura és impossible de determinar *a priori* de manera objectiva. El debat aquí restarà sempre obert.

Igualment, es podrien incloure en el model del concert sistemes de finançament que a l'hora de determinar la quota de retorn (el *cupo*), empressin una metodologia diversa de l'aplicada al País Basc, sempre que respectessin el criteri fonamental que la quota es fixa a partir de les càrregues suportades per l'Estat, no de les necessitats de la comunitat autònoma per fer front a les despeses derivades de les seves competències.

El mateix es podria argumentar respecte del caràcter pactat. En hipòtesi, es podria aconseguir la garantia jurídica del sistema davant d'hipotètiques decisions unilaterals de l'Estat, emprant mecanismes diferents dels previstos en el Concert basc.

Més complexa, en canvi, és la qüestió relativa al caràcter propi dels tributs que defineix el sistema de concert. La pregunta fonamental que es planteja és si podria incloure's en el model de Concert algun sistema de finançament basat en una cessió de tributs per part de l'Estat.

És més que probable que, des de la perspectiva estrictament teòrica, un sistema de finançament basat en la cessió dels tributs no encaixi en el model del concert. Tanmateix, ateses la limitada transcendència pràctica que té aquest sisè criteri definidor del concert i l'obertura de l'expressió *basat en el concert* emprada pel Parlament, en aquest Informe considerarem que també podrien incloure's en aquesta locució els sistemes de finançament basats en la cessió de tributs per part de l'Estat sempre que complissin els requisits següents:

- Que la cessió fos una cessió total del rendiment i afectés tots o quasi tots els tributs el rendiment dels quals s'atribueix als territoris històrics en el model de Concert basc;

- que el càlcul del rendiment que correspon a l'Estat dels tributs cedits es basi en el criteri de les càrregues suportades per l'Estat que no assumeixi la comunitat autònoma, i no en el criteri de la necessitat de despesa de la comunitat per finançar l'exercici de les seves competències. Si es respecta aquest criteri es podria considerar secundària la qüestió de si el mecanisme concret per fer-lo efectiu ha de ser el de la fixació d'una quota de retorn o el de la retenció per part de l'Estat de la part del rendiment que li correspon dels tributs *totalment* cedits;

- que se cedeixi a la comunitat autònoma una capacitat normativa similar a l'atribuïda als territoris històrics per dissenyar els elements fonamentals dels impostos directes i parcialment els dels indirectes;

- que se cedeixi la gestió de la pràctica totalitat dels tributs suportats a Catalunya,

- i finalment, que s'estableixin mecanismes de pacte bilateral amb capacitat per garantir jurídicament l'establiment, la reforma i l'actualització del sistema de finançament davant d' hipotètiques alternacions unilaterals per part de l'Estat.

Un model que partís d'aquestes premisses no seria un simple aprofundiment del sistema de cessió del règim de finançament comú avui vigent. No ho seria sobretot pel fet que la fixació del nivell de recursos corresponents a Catalunya –a través d'una quota de retorn o del càlcul del volum de la cessió– es basaria exclusivament en els ingressos de la Generalitat, les càrregues de l'Estat i les contribucions a la solidaritat, no en les necessitats de despesa de la comunitat autònoma per fer front a les seves competències ni en la combinació dels criteris dels ingressos i les despeses de la comunitat[11]. Un model que compartís les sis premisses anteriorment apuntades es podria considerar molt pròxim al model

11. Sobretot si l'augment d'ingressos derivats d'un major esforç fiscal es "compensa" amb una disminució de les transferències estatals per finançar les competències autonòmiques.

del concert i per aquest motiu en aquest Informe s'inclou en l'expressió més àmplia de model *basat en el concert*.

Així doncs, en l'Informe, juntament amb el model de concert –en les seves diverses concrecions possibles–, analitzarem també, però de forma autònoma quan sigui necessari, el model que denominarem a partir d'ara, i per abreujar, *model de cessió total de tributs*[12] o *model de cessió total de tributs amb quota de retorn*. Quan vulguem referir-nos alhora al model de concert i de cessió *total* de tributs, emprarem també l'expressió *models basats en el concert*.

12. Tot i que aquest model es vinculi a la cessió *total* de tributs, cal precisar que, com s'ha assenyalat en definir les característiques del model, la cessió hauria d'incloure no la totalitat de tributs estatals suportats a Catalunya, sinó aquells –o la seva major part– el rendiment dels quals s'atribueix als territoris històrics en el model de Concert basc.

II. COMPATIBILITAT DE L'APLICACIÓ A CATALUNYA D'UN MODEL DE FINANÇAMENT BASAT EN EL CONCERT AMB LA CONSTITUCIÓ, L'ESTATUT D'AUTONOMIA I EL DRET EUROPEU

A. COMPATIBILITAT AMB LA CONSTITUCIÓ

Tant la doctrina com la jurisprudència es mostren unànimes a l'hora de reconèixer que la Constitució no conté un model de finançament per a les comunitats autònomes ni exigeix que s'estableixi un model general i únic per a totes elles. El Tribunal Constitucional ha reiterat el caràcter obert de la Constitució en aquest àmbit[13] i la pràctica dels més de 30 anys d'Estat de les autonomies mostra clarament l'existència, constitucionalment pacífica, de diversos sistemes de finançament autonòmic[14].

Això no vol dir, però, que la Constitució no estableixi un seguit de regles i sobre tot de principis que forçosament han de regir el sistema de finançament de les comunitats autònomes i que, per tant, han de ser respectats a l'hora d'aprovar-los i d'aplicar-los.

13. SSTC 192/2000, de 13 de juliol, FJ 4, i 13/2007, de 18 de gener, FJ 3.
14. Com és conegut sota la vigència de la Constitució han estat en vigor tant els models de Concert basc i del Conveni navarrès, com diversos sistemes de règim comú. En efecte, el règim comú no solament s'ha concretat en, almenys, tres sistemes diversos al llarg dels trenta anys d'estat de les autonomies, sinó que en determinats moments han coexistit diversos sistemes al mateix temps, i això a causa no solament del cas canari –reconegut expressament a la disposició addicional tercera de la Constitució– sinó al fet que als anys noranta algunes comunitats autònomes de règim comú (Andalusia, Castella - la Manxa i Extremadura) van decidir no optar pel sistema de finançament establert amb caràcter general per a la resta de comunitats de règim comú per al quinquenni 1997-2001, sinó regir-se pel model del quinquenni 1992-1996.

Cal analitzar, doncs, si l'aplicació a Catalunya d'un model de concert econòmic o d'un model de cessió total de tributs, en l'accepció donada a aquestes expressions en el capítol anterior, respectaria o no els preceptes constitucionals en què es fixen les regles i els principis aplicables al finançament autonòmic. Concretament, es tracta del principi de solidaritat previst en els articles 138.1 i 156.1 de la Constitució (CE); la relació dels recursos de les comunitats autònomes continguda a l'article 157.1 CE; la prohibició establerta a l'article 138.2 CE que les diferències entre els estatuts d'autonomia impliquin privilegis econòmics o socials, i la proclamació de la potestat originària per establir els tributs com a competència exclusiva de l'Estat (article 133.1 CE). A la segona part d'aquest Informe farem referència també al dret fonamental dels membres de les Corts Generals a participar en els afers públics i a accedir en condicions d'igualtat a les funcions públiques (articles 23.1 i 2 CE) que, en hipòtesi, podria veure's afectat per alguns dels procediments que podrien establir-se per tal d'afavorir al màxim el caràcter pactat i bilateral de l'adopció del nou model de finançament.

1. Principi de solidaritat

No sembla necessari desplegar una llarga argumentació per posar de manifest que ni el model de concert ni el de cessió *total* vulneren *per se* el principi de solidaritat o n'impedeixen la plena efectivitat. Aquestes dos sistemes afecten la forma de gestionar els ingressos tributaris que es generen en un territori autonòmic, però no són incompatibles amb l'establiment de mecanismes de solidaritat amb altres comunitats autònomes i els seus ciutadans.

De fet, com ja hem apuntat, el principi de solidaritat és un dels principis que expressament regeix el règim de concert econòmic del País Basc.

Certament, la forma concreta com es dissenyin els mecanismes de solidaritat, tant en un model de concert com en un de cessió *total* amb quota de retorn, a la pràctica pot afavorir en major o menor grau la realització efectiva d'aquest principi o pot, fins i

tot, dificultar-ne l'efectivitat, però en cap cas es pot considerar *a priori* que aquests models, considerats en abstracte, vulnerin el principi de solidaritat o n'impedeixin la realització pràctica.

2. La relació dels recursos autonòmics de l'article 157.1 de la Constitució

És un fet cert que en la llista dels recursos de les comunitats autònomes continguda a l'article 157 CE no figuren els tributs concertats i, en canvi, n'hi ha d'altres que no tenen fàcil encaix en un model de concert o, fins i tot, en un model com el que hem denominat de cessió *total* amb quota de retorn. Tanmateix, davant d'aquesta objecció cal tenir present, d'una banda, que la llista esmentada no té caràcter exhaustiu ni voluntat d'establir *numerus clausus* i, d'altra banda, cal advertir que no tots els recursos que hi figuren han d'aplicar-se forçosament.

Les dues afirmacions precedents resulten corroborades abastament tant pel contingut de la legislació dictada a partir de l'entrada en vigor de la Constitució –inclosos l'Estatut de Catalunya de 2006 i la Llei orgànica 8/1980, de 22 de setembre, de finançament de les comunitats autònomes (LOFCA)– com per la pràctica dels trenta anys de vigència de l'Estat de les autonomies.

En efecte, d'una banda, les comunitats han disposat i continuen disposant de recursos que no estan expressament previstos a l'article 157.1 CE. Uns provenen de fonts externes a les comunitats (com ara, els fons europeus, les taxes estatals sobre el joc o les subvencions condicionades estatals), d'altres són fruit de decisions pròpies de les comunitats autònomes (per exemple, les que estableixen determinats preus públics). En cap dels casos esmentats ha estat necessari reformar la Constitució per incorporar a les fonts de finançament autonòmic aquests recursos no previstos a l'article 157.1 CE.

El que s'ha assenyalat queda reflectit, per exemple, a l'Estatut d'autonomia de Catalunya de 2006 que a l' article 202 preveu, entre altres, els recursos provinents de la Unió Europea i de programes comunitaris i, a més, clou la llista de recursos amb la clàusula i "qualsevol altre recurs que pugui establir-se...". El

mateix succeeix a la Llei orgànica de finançament de les comunitats autònomes (article 4.1.c)), la qual, en enumerar els recursos d'aquestes, fa referència als "tributs cedits, totalment o parcialment, per l'Estat", mentre que l'article 157.1.a) CE fa referència, en canvi, als "impostos cedits totalment o parcialment per l'Estat". Aquesta discordança terminològica no és irrellevant ja que ha permès cedir a les comunitats autònomes determinats tributs que es qualificaven formalment com a taxes, com ara la taxa sobre rifes, tómboles, apostes i combinacions aleatòries (article 34 de la Llei 22/2009, de 18 de desembre, per la qual es regula el sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú i ciutats amb estatut d'autonomia i es modifiquen determinades normes tributàries). També l'article 4.1.i) de la mateixa LOFCA preveu entre els recursos autonòmics els provinents dels "seus propis preus públics", recurs no previst a l'article 157.1 CE. Per tant, sembla indiscutible que la relació de recursos previstos en aquest precepte constitucional no és exhaustiva.

Evidentment, el retret de la no previsió constitucional de tributs concertats no té cap virtualitat en el cas d'apostar per l'establiment d'un sistema de cessió *total* de tributs, ja que els tributs totalment cedits estan expressament previstos en l'article constitucional que estem analitzant (article 157.1 CE).

D'altra banda, pel que fa a la dificultat d'encaixar alguns dels recursos previstos a l'article 157.1 CE en un model *basat en el concert* –per exemple, els recàrrecs sobre els impostos estatals en el model de concert– , cal tenir present que la no creació efectiva d'un recurs econòmic previst en abstracte a la Constitució o la manca d'efectivitat real d'algun dels tributs creats, és un fet relativament freqüent en dret comparat i no és desconegut en el cas espanyol.

3. Prohibició de privilegis econòmics i socials

Malgrat que aquesta prohibició constitucional fa referència exclusivament al contingut dels estatuts d'autonomia, amb tota probabilitat es podria aplicar també a les disposicions que regulen els sistemes de finançament de les comunitats autònomes i, per

tant, cal que aquí analitzem la seva incidència en l'aplicació a Catalunya d'un model de finançament basat en el concert.

És clar, malgrat que sovint sembla oblidar-se, que el simple fet que una comunitat autònoma tingui un sistema de finançament diferent al de les altres no implica que la primera gaudeixi d'un privilegi econòmic o social. Per tal que el tracte diferent es pugui titllar de privilegiat des de la perspectiva jurídica, cal, d'una banda, que legalment es veti a altres comunitats amb característiques similars la possibilitat d'accedir a aquest model o que el sistema de finançament es configuri legalment de tal manera que necessàriament provoqui uns desequilibris econòmics capaços de perjudicar de manera rellevant les altres comunitats.

A la Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 31/2010, de 28 de juny, sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya, el Tribunal Constitucional ha tingut ocasió de referir-se a una qüestió semblant i, després de reiterar que la Constitució admet diferents concrecions, declara que quan l'article 138.2 CE proclama que les diferències entre els estatuts d'autonomia "no podran implicar, en cap cas, privilegis econòmics o socials" no està imposant una homogeneïtat absoluta, sinó que el que proscriu són les diferències que no tinguin justificació objectiva i raonable, fet que comportaria beneficis que altres comunitats autònomes, en les mateixes circumstàncies, no podrien obtenir (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 131).

En els propers epígrafs ens referirem a la qüestió de la justificació objectiva i raonable. En aquest moment cal constatar: primer, que no hi ha cap disposició en l'ordenament jurídic vigent que prohibeixi expressament a les comunitats autònomes de règim comú accedir al model del concert o a un model de cessió *total* amb quota de retorn, de manera que la seva aplicació a Catalunya no impedeix que legalment no es pogués estendre a altres comunitats[15], ni tampoc no té perquè provocar una pèrdua de recursos a les altres comunitats, com veurem en la tercera

15. De fet, en teoria al sistema de concert només podrien aspirar les comunitats autònomes que disposessin d'uns ingressos concertats que els permetessin cobrir les despeses generades per les seves competències i, a més, pagar una quota de retorn a l'Estat.

part. El que sí que podria exigir, a la pràctica, una hipotètica extensió del model *basat en el concert* a altres comunitats autònomes és, una vegada més, ajustaments a la baixa d'aquest model i, concretament, del model aplicat a Catalunya. Però, insistim, ni l'extensió és obligada jurídicament ni la no extensió comporta *per se* privilegis.

De fet, la configuració legal del Concert basc no porta de manera necessària ni automàtica a resultats desproporcionats perjudicials per a altres comunitats autònomes. Al respecte, cal recordar que la Llei 12/2002 del concert, estableix que la normativa tributària "mantindrà una pressió fiscal efectiva global equivalent a l'existent a la resta de l'Estat" (article 3), que incorpora el principi de solidaritat (articles 2.1.primer i 48) i preveu la participació en el Fons de compensació interterritorial (article 52.3.a)). Cosa diferent pot ser la manera com s'han concretat a la pràctica els diversos elements del concert i els resultats pràctics que han tingut. És més, no es pot oblidar que l'aplicació del concert pot tenir resultats negatius per a la comunitat autònoma en ser un model de risc unilateral, ja que, en fixar-se la quota de retorn únicament en funció de les càrregues de l'Estat, una disminució dels ingressos tributaris de la comunitat autònoma comporta automàticament no una disminució d'aquella contribució, sinó una menor disponibilitat de recursos per a la comunitat per exercir les seves competències.

De fet, si el model del concert introduís el que, des d'un punt de vista jurídic, es pogués considerar com un autèntic privilegi, caldria concloure que es tracta d'un model inconstitucional ja que el Tribunal Constitucional ha reiterat que, malgrat que el concert es pugui emparar en la disposició addicional primera de la Constitució, que proclama el reconeixement dels drets històrics dels territoris forals i la possibilitat d'actualitzar el règim foral, aquest reconeixement i aquesta actualització han de respectar els mandats i principis constitucionals, fins al punt que s'haurien de suprimir les actualitzacions o no reconèixer els drets històrics que fossin incompatibles amb les determinacions constitucionals[16]. En

16. Vegeu les SSTC 76/1988, de 26 d'abril (FJ 3) i 86/1988, de 3 de maig (FJ 5).

tot cas, és simptomàtic que fins al moment ningú no ha denunciat el concert davant del Tribunal Constitucional per vulnerar la prohibició d'establir privilegis econòmics o socials. Certament, s'han portat davant del Tribunal altres aspectes relacionats amb el concert i s'han qüestionat en altres seus, com la jurisdicció ordinària[17], les desigualtats entre comunitats autònomes que provoca en la pràctica la seva aplicació; però, insistim, no s'ha afirmat que introduís privilegis, en el sentit jurídic d'aquesta expressió, que és el sentit que aquí ens importa. En qualsevol cas, l'aplicació del model de concert a Catalunya es pot regular de manera que s'evitin els perills de provocar desequilibris discriminatoris, sense desvirtuar les característiques bàsiques del model.

Així doncs, hi ha molts bons arguments jurídics per avalar la tesi que l'aplicació a Catalunya d'un model de concert econòmic –en alguna de les seves possibles concrecions– no vulneraria la prohibició de no establir privilegis jurídics. Per les mateixes raons, tampoc no ho faria un sistema de cessió *total* de tributs amb *quota de retorn*.

4. La potestat originària de l'Estat per establir tributs

Alguns sectors doctrinals han sostingut la tesi que el règim de Concert econòmic basc, i molt especialment l'existència d'un règim tributari propi i d'uns tributs dels territoris històrics, entra en contradicció amb la potestat originària exclusiva de l'Estat per

17. Ha estat notable la conflictivitat que ha suscitat davant dels tribunals l'exercici, per part dels òrgans rectors dels territoris històrics del País Basc, de les potestats normatives que els confereix el règim de concert. Diverses han estat les normes forals que estableixen règims d'ajuts que han estat impugnades, per l'Administració de l'Estat, per altres comunitats autònomes o, fins i tot, entitats associatives de l'àmbit econòmic i empresarial, davant de la jurisdicció contenciosa administrativa, per entendre, entre d'altres motius, que menyscabaven la lliure competència empresarial i el lliure moviment de capitals. Els corresponents processos jurisdiccionals han culminat amb nombroses sentències del Tribunal Suprem, algunes de les quals van anul·lar les normes tributàries impugnades (sentències de 7 de febrer de 1998, 13 d'octubre de 1998, 22 d'octubre de 1998 i 17 de novembre de 2004), però sense que el Tribunal no es plantegés cap problema de constitucionalitat de la normativa reguladora del règim de concert que emparava les disposicions i els actes d'aplicació objecte de litigi.

establir tributs (article 133.1 CE) i només se salva la constitucionalitat en el fet que la disposició addicional primera de la Constitució permet exceptuar l'aplicació d'aquest –i d'altres– preceptes constitucionals en els casos basc i navarrès[18].

Aquesta no és, però, una doctrina pacífica. Des d'altres sectors doctrinals es destaca, tot fent referència a la jurisprudència del Tribunal Constitucional que s'acaba d'esmentar en l'epígraf anterior, que la disposició addicional no pot salvar les inconstitucionalitats, però que en aquest cas no hi ha contradicció entre la potestat originària de l'Estat per establir tributs i l'existència al País Basc d'un règim tributari basat en tributs propis, ja que l'Estat ha fet ús de la seva potestat originària en la mesura que, jurídicament, l'actualització del model i la seva aplicació al País Basc no deixa de ser fruit de lleis estatals –com l'Estatut d'autonomia i les lleis del concert–, malgrat que es tracti de lleis que tenen un important component paccionat.

Tanmateix, per analitzar la qüestió que és objecte d'aquest Informe no cal entrar en aquest complex debat doctrinal ja que, d'una banda, si s'opta per aplicar a Catalunya un sistema de cessió *total* de tributs, és clar que la potestat originària de l'Estat queda preservada ja que és ell mateix qui de manera jurídicament unilateral fa la cessió; d'altra banda, perquè, com raonarem més endavant, tant si s'opta per aquest model com si es fa pel model de concert, a Catalunya, llevat reforma constitucional, aquest establiment s'ha de realitzar a través d'una reforma de la LOFCA i, com és obvi, aquest fet preserva la potestat originària de l'Estat per establir tributs, malgrat que, com analitzarem a la tercera part de l'Informe, aquest fet impedeix el compliment ple d'una de les característiques fonamentals dels models basats en el concert: el fet de ser fruit d'un pacte bilateral que el garanteix jurídicament davant de decisions unilaterals de l'Estat.

No obstant el que s'ha dit fins ara, malgrat que s'accepti que l'aplicació a Catalunya d'un sistema de concert o de cessió *total* de tributs no vulneraria cap precepte constitucional, encara podrien

18. Vegeu per a tots: Manuel Medina Guerrero: *Los regímenes financieros forales en la Constitución de 1978*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 1991.

formular-se dos dubtes de constitucionalitat relacionats, l'un amb la necessitat o no que existeixi en la Constitució una habilitació expressa que empari l'establiment d'aquests models i, l'altre, amb els criteris que, si s'escau, haurien de justificar aquesta aplicació. Això és el que analitzarem en el proper epígraf.

5. Habilitació constitucional i criteris justificatius. La disposició addicional primera de la Constitució i els drets històrics

La pregunta sobre si és necessària una habilitació constitucional per tal de poder aplicar a Catalunya el model de concert o el de tributs *totalment* cedits només pot tenir una resposta negativa.

Les constitucions, a diferència de les lleis, llevat d'alguns preceptes que contenen mandats a fer o de cert tipus de normes programàtiques, no són normes que calgui *desenvolupar* a través de disposicions que es limitin a concretar el que elles estableixen de manera implícita. Com ha reiterat el Tribunal Constitucional, les constitucions són en essència marcs normatius en què caben legítimament totes les diverses opcions polítiques i normatives que no contravinguin els seus preceptes. Per això, no calen habilitacions expresses per poder legislar[19].

De fet, en el cas que aquí analitzem cal tenir en compte que és la Constitució mateixa la que ha *desconstitucionalitzat* en bona part el sistema de finançament de les comunitats autònomes i crida altres normes perquè amb tota llibertat, respectant només les regles i els principis constitucionals, estableixin el sistema o els sistemes de finançament que creguin oportuns.

19. Així ho declara de manera nítida, entre d'altres, la STC 49/2008, de 9 d'abril (FJ 12), tot afirmant que "la Constitución no se limita a ser un conjunto de normas que deben ser ejecutadas o un programa que debe ser desarrollado, sino un marco de coincidencias lo suficientemente amplio como para que dentro del mismo quepan opciones políticas de diverso signo. Por ello, en la STC 11/1981, de 8 de abril, añadimos inmediatamente que "[l]a labor de interpretación de la Constitución no consiste necesariamente en cerrar el paso a las opciones o variantes imponiendo autoritariamente una de ellas", opción ésta que "habrá de llegar únicamente cuando el carácter unívoco de la interpretación se imponga por el juego de los criterios hermenéuticos (FJ 7)".

Aquest principi cal aplicar-lo també a la qüestió de la justificació de l'adopció d'un sistema de finançament o un altre. Malgrat que les normes, incloses evidentment les lleis, han de perseguir finalitats lícites i no poden incórrer en arbitrarietat o introduir desigualtats injustificades, si respecten la Constitució no cal que tinguin altra justificació que la de la voluntat política de la majoria necessària per aprovar-les, que en aquest cas respondria, a més, a la voluntat de millorar l'autogovern de Catalunya (sobre la qüestió de les legítimes opcions polítiques del legislador, vegeu la STC 13/2007, de 18 de gener, FJ 4 i sentències que s'hi citen).

Aquest no és, però, l'únic argument que permetria justificar i legitimar, si fos necessari, un tractament diferenciat de Catalunya per part de la LOFCA, des de la perspectiva, per exemple, del principi constitucional d'igualtat.

En efecte, la voluntat política d'assolir un règim de finançament diferent no respon solament a uns legítims desitjos d'autogovern i d'autofinançament, sinó que també connecta amb criteris objectius que no poden deixar de ser presos en consideració, ja que el funcionament del procés de descentralització política requereix adequar-lo a les característiques de les comunitats territorials descentralitzades. De fet, només les especificitats de les magnituds econòmiques de Catalunya ja la situa clarament fora del requisit del Tribunal de que es trobi "en les mateixes circumstàncies" que les altres comunitats autònomes. El principal criteri que es podria esmentar és la necessitat d'atendre les especificitats de l'economia catalana, que presenta unes característiques que no tenen comparació amb la resta de comunitats autònomes de l'Estat, per raó de la seva diversitat, potencial i recursos que genera[20]. És precisament aquesta economia la que requereix que

20. Es pot fer esment de dues dades rellevants. El primer semestre de l'any 2011, el valor de les exportacions catalanes va pujar a 27.161.586,3 milers d'euros, xifra que va representar el 25,53% del total de transaccions d'aquest tipus a l'Estat espanyol, mentre que les importacions van pujar a 36.744.263,9 milers d'euros i van representar el 28,17% del total espanyol (Font: Institut d'Estadística de Catalunya). D'altra banda, durant els vuit primers mesos de l'any 2011, Catalunya ha concentrat el 24,7% de les entrades de turistes a l'Estat fins als 9.842.903 de turistes, amb un increment del 3,9% respecte al mateix període de l'any 2010 (Font: Institut d'Estudis Turístics).

Catalunya pugui disposar d'un sistema de finançament que li permeti tenir atribuïts uns instruments de política econòmica i fiscal específics que, amb respecte per les prescripcions constitucionals i de dret europeu que resultin aplicables, permetin impulsar les actuacions que millor s'adaptin a les especificitats del teixit productiu català. En definitiva, es tractaria d'una manifestació particularitzada de la noció d'interessos de Catalunya que el Tribunal Constitucional, en la Sentència 31/2010, de 28 de juny (FJ 118) ha considerat, des de la perspectiva de l'organització territorial de l'Estat, com absolutament irreprotxable en termes constitucionals, alhora que ha vinculat les nocions d'interessos i competències de les comunitats autònomes, en emmarcar aquells en les competències (STC 4/1981, de 2 de febrer, FJ 3).

Precisament, les competències que corresponen a la Generalitat de Catalunya, l'exercici de les quals ha de disposar d'un finançament suficient, no poden ser analitzades només des d'una perspectiva estrictament teòrica i conceptual, sinó que han de vincular-se a la realitat econòmica i social de Catalunya que presenta unes particularitats que no són presents en altres comunitats autònomes: la densitat del teixit productiu i industrial català, el nombre de població immigrant, la població en risc d'exclusió social, els costos de manteniment d'infraestructures, o les actuacions d'impuls a la investigació i recerca, són només algunes de les especificitats que són presents en la realitat econòmica i social sobre la qual la Generalitat de Catalunya exerceix les seves competències. Ignorar aquesta realitat o no valorar-la adequadament condueix indefectiblement a la insuficiència del finançament de les competències de la Generalitat en el marc d'una situació paradoxal: a Catalunya es generen prou recursos tributaris per fer front de manera suficient a l'exercici de les competències assumides, però, tot i això, no disposa de prou finançament per exercir-les. Un nou sistema de finançament autonòmic hauria de poder permetre disposar de prou recursos per finançar, de forma efectiva i real, les competències assumides.

Aquí, cal recordar que el Tribunal Constitucional ha declarat que l'autonomia política dels ens territorials va estretament lligada a la seva suficiència financera, ja que exigeix la plena

disposició de mitjans financers per poder exercir, sense condicionaments indeguts i en tota la seva extensió, les competències, en especial les que es configuren com a exclusives; és a dir, per possibilitar i garantir l'exercici de l'autonomia constitucionalment reconeguda, de tal manera que l'amplitud dels mitjans determina la possibilitat real d'assolir els fins (SSTC 96/2002, de 25 d'abril, FJ 3, i 194/2004, de 10 de novembre, FJ 22)[21].

Així mateix, un model de finançament basat en el concert permetria posar les bases per fer possible una gestió fiscal i econòmica més eficaç amb la conseqüent implementació del principi d'eficàcia amb què ha d'actuar l'Administració pública (article 103.1 CE), que ha d'apropar, a més, la gestió als ciutadans.

Arribats a aquest punt, encara hem de preguntar-nos si també la disposició addicional primera de la Constitució i els drets històrics que l'Estatut de 2006 incorpora i actualitza a l' article 5, poden justificar l'aplicació a Catalunya d'un sistema de finançament de concert o de cessió total de tributs.

Com és conegut, la disposició addicional primera no determina quins són els territoris forals als quals s'aplica ni precisa el contingut del concepte de territori foral. Tampoc no aclareix si el model de concert econòmic –o de conveni en el cas de Navarra– forma part del règim foral o dels drets històrics que diu emparar i respectar, i que permet actualitzar.

Tradicionalment, la doctrina científica, el Tribunal Constitucional i la legislació han considerat que la disposició esmentada era aplicable als territoris forals situats en el territori de les comunitats autònomes del País Basc i de Navarra i que en els drets

21. És una constant en la doctrina constitucional vincular autonomia política – autonomia financera – suficiència financera. Així, per al Tribunal Constitucional, quan la Constitució reconeix a les comunitats autònomes en els articles 137 i 156 autonomia per a la gestió dels seus interessos, s'està referint tant a l'autonomia "política" com a la "financera". Aquesta darrera, com a instrument indispensable per a la consecució de l'autonomia política, implica no només la capacitat de les comunitats autònomes per establir i exigir els seus propis tributs, sinó també la seva aptitud per accedir a un sistema adequat –en termes de suficiència– d'ingressos, d'acord amb els articles 133.2 i 157.1 CE (STC 289/2000, de 30 de novembre, FJ 3).

històrics i el règim foral es podien incloure els règims de concert i de conveni.

Subsisteix, però, la pregunta de si aquesta disposició constitucional pot aplicar-se també a Catalunya.

És cert que un important sector doctrinal ha aportat bons arguments jurídics per fonamentar una resposta positiva a aquest interrogant[22] i no es pot menystenir tampoc el fet que a l'Estatut d'autonomia d'Aragó, aprovat l'any 2007, es fa referència expressa a l'aplicació de la disposició addicional primera a aquesta comunitat autònoma[23]. Tanmateix, cal reconèixer que la doctrina majoritària ha donat una resposta negativa a aquest interrogant[24]. També ho ha fet recentment de manera preventiva i expeditiva el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 10) sobre l'Estatut de 2006, amb una doctrina i una decisió reiterades a la STC 137/2010, de 16 de desembre (FJ 4).

En efecte, el Tribunal Constitucional, tot analitzant les referències als *drets històrics del poble català com a fonament de l'autogovern de Catalunya* que es contenen al preàmbul i a l'article 5 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya[25], declara que es tracta d'uns

22. Vegeu, per exemple, Joaquim Ferret: *Catalunya i els drets històrics,* Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 2001. També són rellevants els vots particulars dels consellers Agustí M. Bassols i Parés, Jaume Camps i Rovira, i Jaume Vernet i Llobet al Dictamen del Consell Consultiu de la Generalitat núm. 269, d'1 de setembre de 2005, sobre la proposta de Proposició de llei orgànica per la qual s'estableix l'Estatut d'autonomia de Catalunya i es deroga la Llei orgànica 4/1979, del 18 de desembre, de l'Estatut d'autonomia de Catalunya.
23. La disposició addicional tercera de l'Estatut d'autonomia d'Aragó estableix: "La aceptación del régimen de autonomía que se establece en el presente Estatuto no implica la renuncia del pueblo aragonés a los derechos que como tal le hubieran podido corresponder en virtud de su historia, los que podrán ser actualizados de acuerdo con lo que establece la disposición adicional primera de la Constitución."
24. Incloent-hi el Consell Consultiu en el Dictamen núm. 269, d'1 de setembre de 2005, sobre la proposta de Proposició de llei orgànica per la qual s'estableix l'Estatut d'autonomia de Catalunya i es deroga la Llei orgànica 4/1979, del 18 de desembre, de l'Estatut d'autonomia de Catalunya.
25. Article 5 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "L'autogovern de Catalunya es fonamenta també en els drets històrics del poble català, en les seves institucions seculars i en la tradició jurídica catalana, que aquest Estatut incorpora i actualit-

drets històrics que tenen un sentit diferent al dels drets dels territoris forals a què es refereix la disposició addicional primera de la Constitució, ja que es refereixen, d'una banda, a drets i tradicions de dret privat i, d'altra banda, en l'àmbit del dret públic, al dret d'accedir més fàcilment a l'autonomia que reconeix la disposició transitòria segona de la Constitució als territoris que en el passat haguessin referendat estatuts d'autonomia.

Per al Tribunal Constitucional, tant els drets històrics com les institucions seculars i la tradició jurídica de Catalunya invocada per l'article 5 són únicament aquells dels quals deriva el reconeixement d'una posició singular de la Generalitat en relació amb el dret civil, la llengua, la cultura, la projecció d'aquestes en l'àmbit educatiu, i el sistema institucional en què s'organitza la Generalitat[26].

L'alt tribunal conclou, amb una interpretació portada a la part dispositiva de la Sentència, amb la declaració que l'article 5 de l'Estatut no és contrari a la Constitució, si s'interpreta en el sentit que l'incís *en els drets històrics del poble català* no remet al contingut de la disposició addicional primera de la Constitució ni és fonament jurídic propi de l'autogovern de Catalunya fora de la Constitució.

---

za a l'empara de l'article 2, la disposició transitòria segona i altres preceptes de la Constitució, dels quals deriva el reconeixement d'una posició singular de la Generalitat amb relació al dret civil, la llengua, la cultura, la projecció d'aquestes en l'àmbit educatiu, i el sistema institucional en què s'organitza la Generalitat." Preàmbul de l'Estatut d'autonomia de Catalunya*: "L'autogovern de Catalunya es fonamenta en la Constitució, i també en els drets històrics del poble català, que, en el marc d'aquella, donen origen en aquest Estatut al reconeixement d'una posició singular de la Generalitat. Catalunya vol desenvolupar la seva personalitat política en el marc d'un Estat que reconeix i respecta la diversitat d'identitats dels pobles d'Espanya."*

26. El Tribunal entén que l'article 5 de l'Estatut anticipa l'elenc de competències que atribueix a la comunitat autònoma en l'àmbit de la llengua, de la cultura i de l'educació i fa explícites les raons que justifiquen el sistema institucional concret en què s'organitza la Generalitat. Per al Tribunal Constitucional, només de manera impròpia podria entendre's que tals drets històrics són també, jurídicament, fonament de l'autogovern de Catalunya, ja que en el seu abast constitucional únicament poden explicar l'assumpció estatutària de determinades competències en el marc de la Constitució, però mai el fonament de l'existència en dret de la comunitat autònoma de Catalunya i del seu dret constitucional a l'autogovern.

En aquest punt cal fer una precisió sobre l'abast del caràcter vinculant de la doctrina del Tribunal Constitucional, que pot ser rellevant no solament en relació amb aquest pronunciament de la STC 31/2010, sinó també amb la resta de pronunciaments que aquí ens afecten: és cert que aquesta decisió, i la doctrina que directament li dóna fonament, vinculen tots els poders públics i, per tant, tots els legisladors; tanmateix, això no impedeix que els legisladors, ateses certes circumstàncies que no és del cas analitzar aquí, no puguin reiterar les seves propostes legislatives, tot instant així que, si s'escau, el Tribunal reconsideri la seva doctrina. El legislador estatal ho fa així amb freqüència, atès que dicta lleis que s'aparten de manera clara de la doctrina constitucional vigent; darrerament, ho ha fet de manera flagrant en una reforma del Codi penal obertament contrària a una doctrina del Tribunal Constitucional relativa a l'abonament del període de presó provisional en més d'una causa[27]. I és que, contràriament al que sostenen alguns autors, la Constitució no és el que diu la Constitució més el que diu la doctrina del Tribunal Constitucional en relació amb el que aquella diu. La doctrina del Tribunal Constitucional no és paràmetre o cànon de la constitucionalitat de les lleis.

Tanmateix, fet aquest *excursus* necessari, cal admetre que, a la pràctica, avui hi ha molt poques possibilitats que el Tribunal Constitucional modifiqui la seva jurisprudència en matèria de finançament autonòmic i, en general, en matèria d'estructura territorial de l'Estat i menys encara que ho faci a instància, directa o indirecta, d'una comunitat autònoma.

Això no obstant, malgrat les evidents dificultats de reivindicar amb èxit l'aplicació de la disposició addicional primera per justificar l'establiment a Catalunya d'un sistema de finançament de concert o de cessió *total* de tributs, cal tenir present que, com hem pogut comprovar, la STC 31/2010 no ha declarat la inconstitucionalitat de la incorporació dels drets històrics a l'article 5 de l'Estatut ni ha negat que puguin ser emprats com a arguments per fonamentar l'aplicació a Catalunya d'un model de finançament

27. Concretament, la Llei orgànica 5/2010, de 22 de juny, dóna nova redacció a l'article 58 del Codi penal, de manera que estableix , en un sentit oposat al que sostenia el Tribunal Constitucional, que en cap cas un mateix període de privació de llibertat podrà ser abonat en més d'una causa.

basat en el concert. Cal tenir en compte, en tal sentit, que, com hem vist, la Sentència admet que dels drets històrics deriva el reconeixement d'una posició singular de la Generalitat en relació amb el dret civil, la llengua, la cultura, la projecció d'aquestes en l'àmbit educatiu, i el sistema institucional en què s'organitza la Generalitat. És aquest darrer àmbit –el sistema institucional– el que, connectat amb els drets històrics, podria en el seu cas contribuir a justificar un nou sistema de finançament, en la mesura que un dels aspectes vinculats històricament a les institucions pròpies de Catalunya és el finançament de què han gaudit aquestes per fer possible la seva existència, i sense el qual no haguessin pogut desenvolupar les seves funcions en el passat; un finançament, en definitiva, que permetia la recognoscibilitat de la Generalitat de Catalunya com a institució. De fet, la importància del finançament per al sistema institucional de la Generalitat es fa palès en diversos preceptes estatutaris que, en regular les institucions, fa esment a aspectes vinculats al seu finançament[28].

En definitiva, del que s'ha dit en aquest capítol es pot concloure que hi ha bons arguments jurídics per sostenir que l'aplicació a Catalunya d'un model de concert –en alguna de les seves possibles concrecions– o d'un model de cessió *total* de tributs amb quota de retorn, no contravindria cap dels preceptes constitucionals que regulen aquesta matèria, a reserva del que es dirà a la tercera part de l'Informe en relació amb el pacte bilateral.

B. COMPATIBILITAT AMB L'ESTATUT D'AUTONOMIA

1. Plantejament de la qüestió

No es pot ignorar que, en una primera aproximació, alguns dels articles de l'Estatut d'autonomia avui vigent a Catalunya (EAC) no

28. Principi de suficiència financera de la Generalitat (article 201.2) i dels ens locals (article 217); autonomia financera del Parlament de Catalunya (article 58.1); autonomia pressupostària del Consell de Garanties Estatutàries (article 77.4), del Síndic de Greuges (article 79.3) i de la Sindicatura de Comptes (article 80.2) i garantia de finançament per als nous àmbits competencials dels governs locals (article 84.4).

responen estrictament als principis que conformen els sistemes de finançament de concert ni, de fet, als principis que haurien de conformar un sistema de cessió *total* de tributs amb quota de retorn o fixació de la cessió basat en el criteri de les càrregues de l'Estat. Aquesta és una qüestió important perquè, si s'arribés a la conclusió que alguns dels preceptes estatutaris no són compatibles amb un règim de finançament *basat en el concert econòmic*, la implantació d'aquest règim podria exigir la reforma de l'Estatut, llevat del cas, com veurem, que es tracti de preceptes estatutaris que el Tribunal ha considerat que no vinculen el legislador estatal ja que contenen simples recomanacions polítiques. En aquests casos la qüestió podria plantejar una problemàtica diferent.

Per tant, és necessari analitzar el contingut dels preceptes estatutaris en matèria de finançament per determinar si són compatibles amb un *règim basat en el concert econòmic*. A aquest efecte, agruparem els esmentats preceptes en cinc grans blocs referits a:

- el sistema organitzatiu (Comissió Mixta d'Afers Econòmics i Fiscals Estat - Generalitat, Agència Tributària de Catalunya i Consorci amb l'Estat);
- els recursos que preveu l'Estatut per al finançament de la Generalitat;
- els criteris que han de regir la fixació del nivell de recursos financers de la Generalitat;
- els mecanismes d'anivellament i solidaritat; i
- altres aspectes com la valoració de l'impacte financer de les normes i la garantia d'inversions estatals en infraestructures.

2. Sistema organitzatiu

Des de la perspectiva aquí analitzada, els preceptes estatutaris que podrien plantejar algun dubte són els relatius a la Comissió Mixta d'Afers Econòmics i Fiscals Estat – Generalitat (article 201.3, entre d'altres), a l'Agència Tributària de Catalunya (article 204) i al Consorci paritari o ens equivalent (article 204.2).

Per determinar la possibilitat d'encaix de la Comissió Mixta d'Afers Econòmics i Fiscals Estat - Generalitat en un sistema de

finançament de concert o de cessió *total* de tributs cal partir de la jurisprudència constitucional que ha declarat (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 131) que la Comissió Mixta és un instrument per propiciar la integració de les posicions de l'Estat i de la comunitat autònoma, si bé ni li pertoca aconseguir els acords per al desplegament normatiu o l'aplicació del títol VI de l'Estatut (Del finançament de la Generalitat) ni pot quedar desconnectada dels òrgans i procediments multilaterals. El fet, certament discutible, que el Tribunal Constitucional consideri que l'esmentada Comissió no té atribuïda una funció especialment rellevant, més enllà de ser un fòrum de negociació entre l'Administració de la Generalitat i l'Administració de l'Estat, contribueix a facilitar la seva inserció en el nou règim de finançament.

Però, de quina manera podria inserir-se la Comissió Mixta en un dels règims de finançament *basats en el concert econòmic*? Per respondre a aquest interrogant convé distingir dues fases o etapes diferents en el procés de l'elaboració del nou sistema de finançament:

a) Primera fase (Debat i negociació sobre el nou sistema de finançament): res no impedeix, des del punt de vista estrictament jurídic, que la Comissió Mixta sigui l'òrgan que debati i negociï el nou règim de finançament (sense perjudici que, si es considera oportú, es puguin constituir altres òrgans o mecanismes de negociació bilateral entre l'Estat i la Generalitat). En aquest sentit, les funcions atribuïdes a la Comissió per l'Estatut i la seva composició donen suport a aquesta conclusió; així, pel que fa a les funcions, correspon a la Comissió, d'acord amb l'article 210.1 EAC, *"la concreció, l'aplicació, l'actualització i el seguiment del sistema de finançament, i també la canalització del conjunt de relacions fiscals i financeres de la Generalitat i l'Estat"*.

A més, la seva composició, que inclou representats no només de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, sinó també dels grups parlamentaris del Parlament de Catalunya[29], garanteix

29. Acord GOV/82/2011, de 17 de maig, pel qual es nomenen els representants de la Generalitat de Catalunya a la Comissió Mixta d'Afers Econòmics i Fiscals Estat - Generalitat. DOGC núm. 5882, de 19.5.2011.

la intervenció de la institució que representa tots els ciutadans catalans en la configuració del nou sistema de finançament.

b) Segona fase (Concreció i aplicació del nou sistema de finançament): res no impedeix que sigui la Comissió Mixta la que acordi, si escau, la *quota* a pagar a l'Estat o el volum de la cessió corresponent a la Generalitat o la que resolgui discrepàncies en l'aplicació del nou sistema de finançament. Les raons anteriorment exposades per justificar la intervenció de la Comissió Mixta en la primera fase també podrien justificar que la Comissió Mixta es configurés com a l'òrgan bilateral Generalitat - Estat que exercís funcions de col·laboració en el desenvolupament i l'aplicació del nou sistema de finançament. No obstant això, en tractar-se d'un nou sistema de finançament, seria possible configurar a més un altre òrgan de col·laboració Generalitat - Estat en aquest àmbit; això requeriria, però, delimitar amb claredat quines funcions correspondrien a cadascun dels dos òrgans.

Respecte de l'Agència Tributària de Catalunya[30], la seva previsió estatutària tampoc no comporta cap obstacle per a l'establiment del nou règim de finançament autonòmic, ja que la seva creació se situa en l'àmbit organitzatiu i funcional de la Generalitat de Catalunya[31], com constata el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010 (FJ 132).

Per últim, en relació amb el Consorci paritari, que segons l'article 204.2 EAC[32] ha de gestionar els tributs que no siguin propis

30. Article 204 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "1. La gestió, la recaptació, la liquidació i la inspecció de tots els tributs propis de la Generalitat de Catalunya, i també, per delegació de l'Estat, dels tributs estatals cedits totalment a la Generalitat, corresponen a l'Agència Tributària de Catalunya.

    [...]

    4. L'Agència Tributària de Catalunya s'ha de crear per llei del Parlament i disposa de plena capacitat i atribucions per a l'organització i l'exercici de les funcions a què fa referència l'apartat 1."

31. L'Agència Tributària ha estat regulada mitjançant la Llei 7/2007, del 17 de juliol, de l'Agència Tributària de Catalunya.

32. Article 204.2 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "La gestió, la recaptació, la liquidació i la inspecció dels altres impostos de l'Estat recaptats a Catalunya corresponen a l'Administració tributària de l'Estat, sens perjudici de la delegació que la Generalitat en pugui rebre ni de la col·laboració que es pugui establir especialment quan ho exigeixi la naturalesa del tribut.Per a desplegar el que

de la Generalitat ni siguin estatals cedits totalment, es podria plantejar la qüestió de si aquesta gestió compartida podria entrar en contradicció amb una gestió tributària gairebé exclusiva de la Generalitat, que és pròpia del règim de concert o de cessió *total* de tributs.

Per respondre a aquest plantejament, cal partir de l'article 204.1 EAC que estableix que la gestió, la recaptació, la liquidació i la inspecció de tots els tributs propis de la Generalitat de Catalunya, i també, per delegació de l'Estat, dels tributs estatals cedits totalment a la Generalitat, corresponen a l'Agència Tributària de Catalunya. Pel que fa a la resta d'impostos de l'Estat recaptats a Catalunya, l'article 204.2, 1r paràgraf, preveu que la Generalitat de Catalunya pugui rebre una delegació de l'Administració tributària de l'Estat o que es puguin establir fórmules de col·laboració. Per tant, aquest darrer paràgraf faria referència tant als impostos estatals cedits parcialment, com als impostos estatals hipotèticament no cedits. És en aquest marc que s'ha de constituir, en el termini de dos anys, un consorci o un ens equivalent, amb participació paritària de l'Agència Estatal d'Administració Tributària i de l'Agència Tributària de Catalunya.

La compatibilitat d'aquest precepte amb els nous models de finançament que estem analitzant deriva del fet que a la pràctica en tots ells l'Estat continua tenint, ni que sigui de manera residual, alguns tributs propis i continua reservant-se algunes potestats relatives als tributs concertats o totalment cedits. En aquest context, el Consorci tindria forçosament unes facultats coordinadores molt reduïdes, però no inexistents, i res impedeix que per acord de l'Estat i de la Generalitat pugui assumir altres competències.

És més, cal tenir present un altre argument a què ja hem al·ludit i farem referència freqüent a partir d'ara. Tot i que la STC 31/2010 ja esmentada no es va pronunciar sobre l'article 204.2

---

determina el paràgraf anterior, s'ha de constituir, en el termini de dos anys, un consorci, o un ens equivalent, amb participació paritària de l'Agència Estatal d'Administració Tributària i de l'Agència Tributària de Catalunya. El Consorci es pot transformar en l'Administració tributària a Catalunya."

EAC que, com hem assenyalat, preveu la constitució del Consorci, conté una doctrina que pot resultar d'aplicació a aquest article.

En efecte, aquesta Sentència (FJ 111) atorga una completa llibertat a l'Estat per implementar les previsions estatutàries en diversos àmbits com l'organitzatiu o el procedimental, que requereixen de la seva actuació per ser materialitzades (FJ 111); doncs bé, d'acord amb aquesta discutible doctrina, la configuració del Consorci que preveu l'Estatut d'autonomia de Catalunya tampoc no es podria considerar com una determinació que vinculés l'Administració de l'Estat, en la mesura que no estaria dotada d'una força normativa o obligacional, sinó que només reflectiria una recomanació política que l'Estat podria lliurement implementar o no. Per tant, la no constitució del Consorci en el nou model de finançament podria interpretar-se –en virtut de la jurisprudència constitucional– no com un incompliment estatutari, sinó com una lliure decisió de les administracions implicades –estatal i autonòmica– que decidirien no constituir-lo[33].

3. Recursos per al finançament de la Generalitat

De la mateixa manera que, com anteriorment hem indicat, es podria plantejar que l'article 157.1 CE conté una relació de recursos econòmics de les comunitats autònomes que podria no adir-se amb els recursos d'un règim de finançament basat en el model del concert econòmic, també es podria plantejar el dubte de si l'establiment d'algun d'aquests models entraria en contradicció amb l'article 202.3 EAC, que regula els recursos de la Generalitat[34] i no preveu l'existència de tributs concertats i, en canvi, en preveu d'altres que en un model de concert no existirien.

---

33. De fet, passats més de cinc anys des de l'entrada en vigor de l'Estatut, aquest Consorci no ha estat constituït. Recordem que l'article 204.2. 2n paràgraf, fixa un termini de dos anys per a la constitució del Consorci.
34. Article 202.3 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "Els recursos de les finances de la Generalitat són constituïts per:
    a) Els rendiments dels seus impostos, taxes, contribucions especials i altres tributs propis.
    b) El rendiment de tots els tributs estatals cedits, d'acord amb el que disposa l'article 201 d'aquest Estatut.

La resposta a aquesta qüestió depèn de com es configurés el nou model de finançament. No obstant això, és veritat que, per exemple, en un sistema de concert semblaria que hi hauria alguns recursos dels previstos estatutàriament que, en principi, podrien no existir, com ara els recàrrecs sobre tributs estatals, en la mesura que el lloc d'aquests l'ocuparien els tributs concertats. Aquesta circumstància, però, no planteja cap problema d'antiestatutarietat si es té en compte que la relació de recursos estatutaris no s'ha d'interpretar com una exigència inexcusable que les finances de la Generalitat es nodreixin necessàriament de tots i cadascun d'ells, sinó com el marc normatiu que regula les fonts de les quals pot obtenir finançament la Generalitat. De fet, cal tenir en compte que l'operativitat pràctica de diferents recursos que es relacionen a l'article 203.3 EAC resta condicionada a la seva creació efectiva mitjançant decisions posteriors de les diferents administracions, com ara l'autonòmica (en el cas de tributs propis), l'estatal (en el cas d'assignacions amb càrrec als pressupostos generals de l'Estat) o l'europea (en el cas de recursos procedents de la Unió Europea), que aquestes administracions podrien lliurement no adoptar.

Així, per exemple, respecte dels tributs estatals cedits parcialment, previstos a l'article 203.2.b)[35] amb relació a l'article 206.2

---

c) Els recàrrecs sobre els tributs estatals.

d) Els ingressos procedents del Fons de compensació interterritorial i d'altres assignacions establertes per la Constitució, si escau.

e) Altres transferències i assignacions amb càrrec als pressupostos generals de l'Estat.

f) Els ingressos per la percepció dels seus preus públics.

g) Els rendiments del patrimoni de la Generalitat.

h) Els ingressos de dret privat.

i) El producte d'emissió de deute i de les operacions de crèdit.

j) Els ingressos procedents de multes i sancions en l'àmbit de les seves competències.

k) Els recursos procedents de la Unió Europea i de programes comunitaris.

l) Qualsevol altre recurs que pugui establir-se en virtut del que disposen aquest Estatut i la Constitució."

35. Article 203.2 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "La Generalitat participa en el rendiment dels tributs estatals cedits a Catalunya. A aquest efecte, aquests tributs tenen la consideració següent:

a) Tributs cedits totalment, que són aquells respecte als quals corresponen a la Generalitat la totalitat dels rendiments i la capacitat normativa.

EAC[36], cal tenir en compte que la seva creació s'hauria d'instrumentar a través de lleis aprovades pel legislador estatal, que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, no té cap obligació de dictar-les, pot fer-ho o no amb total llibertat. Per tant, la llibertat amb què compta el legislador estatal per donar compliment al que preveuen les normes estatutàries es constitueix en un altre argument per sostenir que aquelles no són un obstacle insalvable a l'hora d'establir un règim de finançament en què no apareguin alguns dels recursos previstos a l'Estatut, en concret els tributs cedits parcialment[37].

El mateix es pot dir respecte del problema oposat: la no previsió expressa a la llista de recursos de la Generalitat de l'article 202 EAC, de tributs que són típics d'un sistema de concert, com és el cas dels tributs concertats. Com hem raonat en analitzar la compatibilitat del nou model de finançament amb l'article 157 CE, la llista de l'article 202 EACno és taxada i, de fet, en aquest cas així es reconeix expressament mitjançant la clàusula residual, ja esmentada, que tanca la relació de recursos continguda en aquest article.

4. Criteris que han de regir la fixació del nivell de recursos financers de la Generalitat

D'entrada, més problemes suscita l'adequació a un sistema de finançament basat en el concert dels criteris que segons l'article

b) Tributs cedits parcialment, que són aquells respecte als quals corresponen a la Generalitat una part dels rendiments i, si s'escau, la capacitat normativa."

36. Article 206.2 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "La Generalitat participa en el rendiment dels tributs estatals cedits. El percentatge de participació s'estableix tenint en compte els seus serveis i les seves competències."

37. Com a argument complementari, es pot raonar que un nou sistema de finançament *basat en el concert econòmic*, ja indica que aquell no necessàriament ha de reproduir de forma mimètica el règim en el qual s'inspira, sinó que pot tenir trets diferenciadors que, tot i que només es podran valorar quan es formuli una proposta concreta de nou finançament, sí que permetrien diferents formulacions que, fins i tot en el cas que hom defensés la imperativitat de la regulació estatutària, podrien permetre considerar que aquesta ha estat respectada.

206 de l'Estatut han de regir la fixació del nivell de recursos de la Generalitat.

En una primera aproximació a aquest precepte estatutari sembla clar que els criteris emprats per fixar el nivell de recursos dels quals disposarà la Generalitat respon amb naturalitat als criteris emprats en el sistema de finançament comú (centrat essencialment en les despeses de les comunitats respectives per exercir les seves competències). És cert que l'Estatut d'autonomia de 2006 posa especial èmfasi en el criteri dels ingressos autonòmics lligats a l'esforç fiscal i també ho és que a l'apartat primer d'aquest article 206 s'inclou la clàusula, manifestament oberta, *entre d'altres criteris*. Això no obstant, requeriria forçar molt els criteris hermenèutics per arribar a la conclusió que la referència a les despeses continguda en aquest precepte podria ser sinònim de despeses generades per fer front a les càrregues de l'Estat i a la solidaritat.

Tanmateix, no cal tampoc en aquest cas entrar en aquestes disquisicions i fer grans esforços interpretatius per justificar la no contradicció entre l'Estatut i els futurs sistemes de finançament ja que, com veurem, també en aquest supòsit la STC 31/2010 ha declarat que la regulació estatutària no vincula el legislador estatal, de manera que una regulació legal que en el seu cas no s'avingués amb la lletra de l'Estatut no per això seria inconstitucional.

5. Mecanismes d'anivellament i solidaritat

També es podria plantejar la compatibilitat del nou sistema de finançament amb la regulació estatutària relativa als mecanismes d'anivellament i de solidaritat amb les altres comunitats autònomes. Així, en primer lloc, hom es podria qüestionar si la referència als mecanismes d'anivellament i de solidaritat (article 206.3 de l'Estatut)[38] és coherent amb un model de quota de retorn.

38. Article 206.3 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "Els recursos financers de què disposi la Generalitat es poden ajustar perquè el sistema estatal de finançament disposi de recursos suficients per a garantir l'anivellament i la solidaritat a les altres comunitats autònomes, a fi que els serveis d'educació, de sanitat i altres serveis socials essencials de l'estat del benestar prestats pels diferents

Sense perjudici de tornar a recordar que el Tribunal Constitucional, en la STC 31/2010, de 28 de juny, a través de diverses tècniques (declaració d'inconstitucionalitat, tècnica interpretativa i reducció dels manaments estatutaris a simples recomanacions polítiques), ha eliminat la força normativa de la regulació relativa als mecanismes d'anivellament i solidaritat, per la qual cosa no pot convertir-se en un obstacle per a qualsevol normació que en aquest àmbit volgués adoptar l'Estat, el cert és que la regulació estatutària és perfectament compatible amb l'articulació d'un règim basat en el concert econòmic.

En efecte, la referència als mecanismes d'anivellament i de solidaritat de l'article 206.3 EAC incideix en un dels factors que contribueixen a configurar el volum de recursos que ha de pagar a l'Estat una comunitat autònoma amb un règim de finançament basat en el règim de concert o en el de cessió *total* de tributs: en concret, la realització efectiva del principi de solidaritat previst a l'article 138.1 CE. Per tant, des d'aquesta perspectiva, la regulació de l'article 206.3 EAC no plantejaria problemes de compatibilitat amb relació a un model de quota de retorn, sinó que seria perfectament coherent amb aquest. Aquesta conclusió es veu confirmada pel fet que el precepte esmentat, en modular els recursos financers de què podrà disposar la Generalitat, fa referència a l'*ajustament* d'aquests recursos –*ajustament* que es vincula als mecanismes de solidaritat i d'anivellament–, però sense predeterminar la concreta manera en què es durà a terme aquest ajustament ni com operarà sobre els recursos financers de la Generalitat. En el cas del sistema de cessió *total* que estem analitzant, com ja hem apuntat, la forma de pagament de la part dels ingressos tributaris generats a Catalunya que s'han de destinar als mecanismes d'anivellament i de solidaritat podria articular-se bé a través d'un mecanisme similar a la quota de retorn, bé a través d'alguna fórmula de cessió de tributs que permetés la retenció per part de l'Estat d'aquestes quantitats.

---

governs autonòmics puguin assolir nivells similars al conjunt de l'Estat, sempre que portin a terme un esforç fiscal també similar. De la mateixa manera, la Generalitat rep recursos, si escau, dels mecanismes d'anivellament i de solidaritat. Els nivells esmentats són fixats per l'Estat."

Anant un pas més enllà, també és oportú analitzar si els criteris estatutaris que regeixen els mecanismes d'anivellament i de solidaritat, es poden integrar com a criteris per regir la fixació de la quota de retorn o, en el seu cas, la quantia de la cessió. Per respondre a aquest dubte, cal partir novament de la doctrina de la STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 134), que, d'una banda, va declarar la compatibilitat de les previsions estatutàries amb el contingut de l'article 158 CE, tot raonant que l'expressió *"serveis d'educació, sanitat i altres serveis essencials"* era equivalent a la de *"serveis públics fonamentals"* del precepte constitucional esmentat, i que el criteri dels *"nivells semblants en el conjunt de l'Estat"* pressuposava el *nivell mínim* del mateix article 158.1; i, de l'altra, va reconèixer la llibertat de l'Estat per determinar els mecanismes de solidaritat i de prestació dels serveis públics fonamentals en tot el territori espanyol. Aquesta doctrina constitucional, per tant, en reconèixer la constitucionalitat dels criteris de l'article 206.3 EAC, no impedeix que aquests puguin operar com a criteris que coadjuvin a fixar la quota de retorn en la mesura que aquesta hauria d'incloure, precisament, la contribució de la comunitat autònoma a la solidaritat.

Una segona qüestió que es podria formular és si el principi d'ordinalitat de l'article 206.5 EAC[39], es podria integrar com a criteri per regir la fixació de la quota de retorn o la quantia de la cessió en un sistema basat en el règim de concert econòmic o de cessió *total* de tributs.

Torna a ser inexcusable començar referint-se a la STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 134), que efectua un doble pronunciament sobre aquest precepte estatutari que el deixa sense efectivitat pràctica per dues vies. Primerament, privant-lo de força normativa, ja que si bé no el va valorar com a contrari a la Constitució, va afirmar que l' article esmentat hauria de declarar-se inconstitucional en cas que tingués una naturalesa condicional i imperativa. Per tant, *a sensu contrari*, l'article 206.5 EAC no té cap tipus de

39. Article 206.5 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "L'Estat ha de garantir que l'aplicació dels mecanismes d'anivellament no alteri en cap cas la posició de Catalunya en l'ordenació de rendes per càpita entre les comunitats autònomes abans de l'anivellament."

força normativa. En segon lloc, per la via interpretativa, el Tribunal Constitucional arriba a la conclusió que l'article esmentat ha d'entendre's com la manifestació d'un principi inherent al model de solidaritat interterritorial, en virtut de la qual l'Estat està constitucionalment obligat a procurar un *"equilibri econòmic, adequat i just"* entre comunitats autònomes que no perjudiqui les més pròsperes més enllà del raonablement necessari per a la promoció de les menys afavorides; de manera que, per al Tribunal Constitucional, la garantia de l'Estatut només operaria quan l'alteració de la posició de Catalunya es degués, no a l'aplicació dels mecanismes d'anivellament, sinó exclusivament a l'aportació que realitzés Catalunya com a conseqüència de la seva possible participació en els mecanismes esmentats, no com a conseqüència de les aportacions alienes.

Aquest pronunciament del Tribunal Constitucional no impedeix, però, que el criteri de l'article 206.5 de l'Estatut sigui utilitzat com un dels factors a partir del qual es calculi la quota de retorn o la quantia de la cessió, en la mesura que l'alt Tribunal no va considerar l'esmentat precepte com a contrari a la Constitució. El principi d'ordinalitat es veuria dotat, en principi, de la força normativa que li atorgaria el legislador estatal que aprovés el nou règim de finançament basat en el règim de concert. El que sí que semblaria difícil d'obviar –almenys des d'un punt de vista normatiu– és la interpretació que fa el Tribunal Constitucional del precepte estatutari que té com a conseqüència que Catalunya podria veure's *superada* en l'ordenació de rendes per càpita per comunitats autònomes que rebessin fons provinents dels mecanismes d'anivellament als quals Catalunya contribuís, però sense que aquesta contribució fos *determinant* del canvi de posicionament en l'ordenació de rendes.

6. Valoració d'impacte financer de les normes i la garantia d'inversions estatals en infraestructures

Dels dos darrers dubtes que podrien plantejar-se respecte de la compatibilitat de preceptes estatutaris amb un règim de finançament basat en els models de concert econòmic, el primer fa re-

ferència a un aspecte que no constitueix un mecanisme ordinari de finançament, sinó que segons l'Estatut es tracta d'una exigència derivada del principi de lleialtat institucional. Ens referim a l'exigència de valorar "l'impacte financer... que les disposicions generals aprovades per l'Estat tinguin sobre la Generalitat..., en un període de temps determinat, en forma de variació de les necessitats de despesa o de la capacitat fiscal, a fi d'establir els mecanismes d'ajustament necessaris" (article 209.1EAC[40]).

L'examen de la normativa reguladora dels règims de concert i de conveni permet afirmar la compatibilitat de la regulació estatutària amb un sistema de finançament basat en el concert, tot i que aquella normativa no conté una regulació estrictament equiparable a la del principi de lleialtat institucional previst a l'Estatut d'autonomia de Catalunya. En efecte, en els règims de concert i de conveni, les modificacions estatals que justificarien que s'introduïssin modificacions en el mateix concert o conveni o en la quota a pagar, no es vinculen a qualsevol normativa estatal que comportés un increment de les despeses a què ha de fer front la comunitat autònoma en exercici de les seves competències, sinó que es limiten a determinades disposicions estatals que, presumiblement, tindrien una incidència en les finances autonòmiques, com ara aquelles que reformessin substancialment l'ordenament jurídic tributari de l'Estat[41] o alteressin la distribució de competències normatives que afectessin la imposició indirecta,

---

40. Article 209.1 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya: "D'acord amb el principi de lleialtat institucional, s'ha de valorar l'impacte financer, positiu o negatiu, que les disposicions generals aprovades per l'Estat tinguin sobre la Generalitat o les aprovades per la Generalitat tinguin sobre l'Estat, en un període de temps determinat, en forma d'una variació de les necessitats de despesa o de la capacitat fiscal, a fi d'establir els mecanismes d'ajustament necessaris."

41. La disposició addicional tercera de la Llei 28/1990, de 26 de desembre, per la qual s'aprova el conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra estableix:
"En el caso de producirse una reforma sustancial en el ordenamiento jurídico tributario del Estado, se procederá por ambas Administraciones, de común acuerdo, a la adaptación del presente convenio a las modificaciones que hubiesen experimentado los tributos convenidos y a la revisión, en su caso, de la aportación líquida del año base del quinquenio que corresponda, en la forma y cuantía procedentes, con efectos a partir del año en que entre en vigor la citada reforma."

creessin noves figures tributàries[42] o reformessin el sistema de finançament comú[43].

Per tant, els règims de concert i de conveni també contenen una regulació que, malgrat que amb diferent formulació, respon a la mateixa finalitat que persegueix l'Estatut: fer front a actuacions normatives estatals que puguin incidir en les finances autonòmiques.

Però l'aplicació del principi de lleialtat institucional estatutari podria anar més enllà del previst en els règims vigents de concert i de conveni. En efecte, si, hipotèticament, el finançament de la Generalitat de Catalunya es fonamentés en aquest nou règim de finançament i s'aprovessin disposicions estatals que comportessin un increment de la despesa per a la Generalitat de Catalunya, això significaria que aquesta –de la mateixa manera que en el sistema de finançament comú– hauria de dedicar-li uns recursos que hauria de treure d'altres partides, a no ser que existís un sistema estable que atorgués un finançament suplementari de

42. La disposició addicional segona, apartat dos, de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc, determina:
"En el caso de que se produjese una reforma en el ordenamiento jurídico tributario del Estado que afectase a la concertación de los tributos, se produjese una alteración en la distribución de las competencias normativas que afecte al ámbito de la imposición indirecta o se crearan nuevas figuras tributarias o pagos a cuenta, se procederá por ambas Administraciones, de común acuerdo, a la pertinente adaptación del presente Concierto Económico a las modificaciones que hubiese experimentado el referido ordenamiento."

43. La disposició addicional cinquena de la Llei 29/2007, de 25 d'octubre, per la qual s'aprova la metodologia d'assenyalament de la quota del País Basc per al quinquenni 2007-2011, estableix:
"En el caso de que se produjese una reforma del régimen de cesión de tributos del Estado o una modificación sustancial en los Presupuestos Generales del Estado como consecuencia de la reforma del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas o de los Entes Locales, se reunirá la Comisión Mixta del Concierto Económico para analizar y determinar, si procede, la revisión del cupo liquido del año base del quinquenio y/o del índice de actualización del mismo, surtiendo en su caso la revisión efectos a partir del año en que se produzca dicha reforma."
Una regulació pràcticament idèntica va ser introduïda, per al cas navarrès, per la Llei 48/2007, de 19 de desembre, que va afegir una disposició addicional desena al Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra, aprovat per la Llei 28/1990, de 26 de desembre.

l'Estat per a aquests supòsits, tal com estableix l'article 206 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya. En el règim de concert, aquest finançament suplementari semblaria que no es podria obtenir, *a priori,* reduint la quota que ha de pagar la comunitat autònoma, ja que això –a banda de constituir un mecanisme que no podria donar una resposta immediata a les necessitats de finançament autonòmiques– aniria contra la mateixa naturalesa de la quota a pagar a l'Estat, que es destina a finançar les despeses estatals no assumides per la comunitat autònoma, i no a finançar de manera indirecta les despeses autonòmiques.

Per tant, en cas de disposicions estatals que impliquessin un més alt grau de despesa per a la Generalitat de Catalunya, si aquesta estigués inclosa en un sistema de finançament basat en el règim de concert, caldria preveure els mitjans suplementaris estatals de finançament de la major despesa a què hagués de fer front la Generalitat[44].

L'últim dubte que es planteja és si la garantia d'un percentatge mínim d'inversions estatals en infraestructures, regulat en la disposició addicional tercera de l'Estatut[45], seria aplicable en un règim de finançament basat en el concert econòmic.

Obviant el fet que la Sentència 31/2010 (FJ 138) també ha deixat sense força normativa plena aquest precepte estatutari, en declarar que no té efectes vinculants per a l'Estat, cal tenir present que la *garantia* de la disposició addicional tercera de l'Estatut d'autonomia de Catalunya no està relacionada amb el finançament de la Generalitat de Catalunya, per la qual cosa el seu compliment per part

44. De fet, cal recordar que el Tribunal Constitucional no ha exclòs que una comunitat autònoma que disposi del règim de concert econòmic, com el País Basc, pugui rebre altres fons estatals, com ara els procedents de la territorialització de fons subvencionals de l'Estat (STC 148/1998, de 2 de juliol, FJ 6).

45. Disposició addicional tercera de l'Estatut d'autonomia de Catalunya:
"1. La inversió de l'Estat a Catalunya en infraestructures, exclòs el Fons de compensació interterritorial, s'ha d'equiparar a la participació relativa del producte interior brut de Catalunya amb relació al producte interior brut de l'Estat per un període de set anys. Aquestes inversions poden emprar-se també per a l'alliberament de peatges o la construcció d'autovies alternatives.
2. A aquest fi, s'ha de constituir una comissió integrada per les administracions estatal, autonòmica i local."

de l'Estat no depèn de l'aprovació d'un nou sistema de finançament basat en el règim de concert. En efecte, les inversions estatals en infraestructures que preveu l'esmentada disposició addicional no es destinen a finançar competències assumides estatutàriament per la Generalitat, sinó que es tracta d'inversions que lògicament han d'estar vinculades a àmbits materials de competència exclusiva estatal (ports i aeroports d'interès generals, obres d'interès general, ferrocarrils que circulin per més d'una comunitat autònoma, etc.), per la qual cosa estan desvinculades del sistema de finançament autonòmic, tant si aquest es fonamenta en el model de règim comú, com si es fonamenta en el règim de concert. Cosa diferent és que part d'aquestes inversions estatals en infraestructures es nodreixi d'ingressos tributaris generats en territori autonòmic i que es puguin arribar a computar a l'hora de fixar la quota de retorn.

7. L'argument de la Sentència del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de juny

En els apartats anteriors hem raonat que la regulació estatutària del règim de finançament de la Generalitat és compatible amb un sistema de finançament basat en el concert econòmic o en el de cessió *total* de tributs tal com l'hem entès en aquest Informe. No obstant això, com també hem anat avançant, fins i tot en els casos en què aquest encaix pugui plantejar algun dubte, la discutible doctrina establerta pel Tribunal Constitucional, especialment en la STC 31/2010, permet aclarir aquests dubtes.

En efecte, cal recordar que la Sentència esmentada (FJ 130 i 135), malgrat que admet que els estatuts d'autonomia subjectes al règim comú de finançament poden regular la hisenda autonòmica, posa especial èmfasi en destacar el paper que correspon a l'Estat per regular tot el sistema tributari i delimitar les competències financeres autonòmiques, raonant que, alhora que l'Estat té competència exclusiva en matèria d'hisenda general (article 149.1.14 CE) i té atribuïda la potestat originària per establir tributs mitjançant llei (article 133.1 CE), també li correspon regular l'exercici de les competències financeres de les comunitats autònomes (article 157.3 CE).

A partir d'aquest raonament, que sembla concebre els estatuts no com a disposicions estatals de caràcter paccionat, sinó com a disposicions autonòmiques *imposades* unilateralment per les comunitats autònomes, la Sentència nega la naturalesa vinculant de les previsions estatutàries, reitera la completa llibertat del legislador estatal per implementar-les, i declara que la cessió de tributs, els percentatges de participació en tributs cedits parcialment, la contribució a la solidaritat i a l'anivellament de serveis públics fonamentals i la participació en la distribució de fons estructurals europeus, són aspectes que han de ser regulats per l'Estat (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 135). Més concretament, el Tribunal Constitucional declara que les potestats autonòmiques sobre tributs cedits seran establertes en la llei de cessió amb l'abast que el legislador estatal cregui oportú (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 132), alhora que rebutja que l'estatut pugui incidir en l'articulació dels mecanismes de solidaritat i anivellament (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 134).

Per últim, la Sentència afirma amb rotunditat la completa llibertat de les Corts Generals per tramitar els projectes de llei que o bé incorporin directament previsions estatutàries –com ara els percentatges de cessió de determinats impostos (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 137) o els criteris per fixar la inversió de l'Estat a Catalunya (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 138)–, o bé implementin els acords presos per òrgans previstos a l'Estatut –com ara la Comissió Mixta d'Afers Econòmics i Fiscals Estat - Generalitat que pot acordar les condicions de la cessió de tributs estatals cedits totalment i parcialment (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 136).

Els estatuts d'autonomia, per tant, queden reduïts, també en aquest àmbit, segons la STC 31/2010, a poc més que simples manifestacions de voluntat política que poden ser lliurement implementades o no pel legislador orgànic (a través de la Llei orgànica de finançament de les comunitats autònomes) o pel legislador ordinari estatal, en virtut de les competències que té atribuïdes l'Estat pels articles 133, 149.1.14 i 157.3 de la Constitució.

Una manifestació evident de l'àmplia llibertat de què gaudeix el legislador orgànic no estatutari i el legislador ordinari,

i el paper poc rellevant que juguen els estatuts d'autonomia en l'àmbit del finançament, són les importants i prolixes modificacions introduïdes els anys 2009 i 2010 en el finançament de les comunitats autònomes de règim comú, instrumentades a través de la reforma de la Llei orgànica de finançament de les comunitats autònomes, i de l'aprovació tant de la Llei 22/2009, de 18 de desembre, per la qual es regula el sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú i ciutats amb estatut d'autonomia, com de les diverses lleis de cessió de tributs a les comunitats autònomes. Aquestes modificacions han afectat totes les comunitats sense excepció, incloses les que no havien modificat el seu estatut d'autonomia, la qual cosa demostra que el contingut d'aquests no és especialment determinant per a l'Estat a l'hora d'establir un nou sistema de finançament. Per això, no semblaria massa coherent argumentar ara que el respecte per l'Estatut d'autonomia de Catalunya impedeix establir un sistema de finançament de concert o de cessió *total* de tributs, sense modificar-lo.

En definitiva, d'acord amb els raonaments exposats, cal arribar a la conclusió que, si bé no es pot desconèixer que la regulació del finançament de la Generalitat que conté l'Estatut d'autonomia de Catalunya, en una primera aproximació, s'insereix naturalment en el model de finançament de les comunitats autònomes de règim comú, seria possible impulsar i aprovar un règim de finançament de la Generalitat de Catalunya fonamentat en el sistema de concert econòmic o en el de tributs *totalment* cedits, tal com l'hem entès en aquest Informe, sense que això contradigués l'Estatut d'autonomia de Catalunya i sense que, per tant, calgués modificar-lo. Cosa diferent és la valoració de la conveniència o no de procedir en el seu moment a una reforma estatutària per compassar plenament el seu contingut al nou sistema de finançament amb l'objectiu d'afavorir la seguretat jurídica i reforçar la posició constitucional de l'Estatut en tant que norma institucional bàsica de Catalunya.

C. COMPATIBILITAT AMB EL DRET DE LA UNIÓ EUROPEA

1. El nou model de finançament i el dret originari i derivat de la Unió Europea

El nou model de finançament no ha de ser contrastat només amb la Constitució espanyola i l'Estatut d'autonomia de Catalunya, sinó que també és necessari analitzar-lo des de la perspectiva de la seva compatibilitat amb el dret de la Unió Europea. En efecte, no es pot obviar que l'Estat espanyol forma part de la Unió Europea, la qual condiciona i predetermina moltes de les polítiques internes que poden adoptar els estats que la componen, condicionament i predeterminació que pot provenir tant del dret originari europeu com del dret derivat de la Unió.

D'entrada, es pot afirmar que ni el dret originari ni derivat de la Unió Europea no contenen disposicions que impedeixin aprovar un nou sistema de finançament basat en el règim de concert, en la mesura que aquest nou sistema constituiria simplement una forma de regular i gestionar el finançament d'unes entitats territorials descentralitzades d'un estat membre de la Unió Europea que, *a priori* i sense perjudici de l'anàlisi que mereixés el contingut concret de la proposta de normativa reguladora del nou sistema de finançament, no incidiria en cap disposició de dret europeu. En definitiva, el principi de neutralitat institucional del dret europeu respecte de l'organització interna de l'Estat i la distribució de competències entre els ens territorials que el componen, permet arribar a la conclusió que la regulació d'un sistema de finançament d'un ens descentralitzat d'un estat membre que es fonamentés en els principis que aquí estem analitzant, no infringiria el dret originari de la Unió Europea.

Tanmateix, el que s'acaba de dir no equival a afirmar que el dret europeu, originari i derivat, no pugui actuar com a límit de la configuració, el desenvolupament i l'aplicació concrets del nou sistema de finançament.

En efecte, el dret originari de la Unió Europea (Tractat de funcionament de la Unió Europea) conté diverses disposicions tendents a assegurar aspectes que es consideren essencials en el

projecte europeu, com ara la lliure circulació de mercaderies, la lliure competència i la unió econòmica, disposicions que hauri-en de ser respectades en el desenvolupament i aplicació del nou sistema de finançament. Es pot fer esment, en aquest sentit, de les prohibicions d'establir exaccions d'efecte equivalents als drets de duana d'importació i exportació, que resten prohibits (articles 28.1[46] i 30[47]); de fixar mesures d'efecte equivalent a les restriccions quantitatives a la importació i a l'exportació, que resten prohibi-des (articles 34[48] i 35[49]); d'establir restriccions a la lliure prestació de serveis (article 56[50]); d'atorgar ajuts sota qualsevol forma que falsegin o amenacin falsejar la competència de manera que afa-voreixin determinades empreses o produccions (article 107.1[51]);

46. Article 28 (antic article 23 TCE)
"1. La Unión comprenderá una unión aduanera, que abarcará la totalidad de los intercambios de mercancías y que implicará la prohibición, entre los Estados miembros, de los derechos de aduana de importación y exportación y de cualesquiera exacciones de efecto equivalente, así como la adopción de un arancel aduanero común en sus relaciones con terceros países."

47. Article 30 (antic article 25 TCE)
"Quedarán prohibidos entre los Estados miembros los derechos de aduana de importación y exportación o exacciones de efecto equivalente. Esta prohibición se aplicará también a los derechos de aduana de carácter fiscal."

48. Article 34 (antic article 28 TCE)
"Quedarán prohibidas entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente."

49. Article 35 (antic article 29 TCE)
"Quedarán prohibidas entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la exportación, así como todas las medidas de efecto equivalente."

50. Article 56 (antic article 49 TCE)
"En el marco de las disposiciones siguientes, quedarán prohibidas las restricciones a la libre prestación de servicios dentro de la Unión para los nacionales de los Estados miembros establecidos en un Estado miembro que no sea el del destinatario de la prestación."

51. Article 107 (antic article 87 TCE)
"1. Salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones."
Actualment, són d'aplicació les directrius sobre els ajuts d'estat de finalitat regional per al període 2007-2013 (Diari Oficial de la Unió Europea C-54, de 4 de març de 2006).

de gravar productes d'altres estats membres amb tributs interns que siguin superiors als que gravin directament o indirectament productes nacionals similars (article 110[52]); de beneficiar els productes exportats al territori d'un dels estats membres mitjançant la devolució de tributs interns superior a l'import d'aquells amb què hagin estat gravats (article 111[53]), i, finalment, de concedir exoneracions i reembossaments a les exportacions i imposar gravàmens compensatoris a les importacions (article 112[54]).

Un altre àmbit rellevant que cal prendre en consideració són les disposicions relatives a l'estabilitat pressupostària dels estats membres de la Unió Europea, disposicions que són d'aplicació a les entitats regionals d'aquests Estats, que estan obligades a respectar-les. Precepte essencial en aquest àmbit és l'article 126 del Tractat de funcionament de la Unió Europea que estableix que els estats membres evitaran dèficits públics excessius, alhora que fixa les competències de la Comissió i del Consell per al cas que aquests es produeixin[55].

---

52. Article 110 (antic article 90 TCE)
"Ningún Estado miembro gravará directa o indirectamente los productos de los demás Estados miembros con tributos internos, cualquiera que sea su naturaleza, superiores a los que graven directa o indirectamente los productos nacionales similares."

53. Article 111 (antic article 91 TCE)
"Los productos exportados al territorio de uno de los Estados miembros no podrán beneficiarse de ninguna devolución de tributos internos superior al importe de aquellos con que hayan sido gravados directa o indirectamente."

54. Article 112 (antic article 92 TCE)
"En cuanto a los tributos distintos de los impuestos sobre el volumen de negocios, los impuestos sobre consumos específicos y los otros impuestos indirectos, no se podrán conceder exoneraciones ni reembolsos a las exportaciones a los demás Estados miembros ni imponer gravámenes compensatorios a las importaciones procedentes de los Estados miembros, a menos que las medidas proyectadas hubieren sido previamente aprobadas por el Consejo, a propuesta de la Comisión, para un período de tiempo limitado"

55. Article 126 (antic article 104 TCE)
"1. Los Estados miembros evitarán déficits públicos excesivos."
El protocol número 12, sobre el procediment aplicable en cas de dèficit excessiu, determina que als efectes de l'article 126 del Tractat de Funcionament de la Unió Europea, s'entendrà per públic el pertanyent a les administracions públiques, entre les quals s'inclou l'administració regional.

Un cop assenyalades les anteriors normes de dret originari de la Unió Europea, es pot afirmar que, en principi, el contingut de la normativa que regulés el nou sistema de finançament, en la mesura que tindria essencialment un caràcter d'ordenació de potestats entre l'Administració central d'un estat membre i una entitat regional descentralitzada, no hauria de tenir virtualitat suficient per incidir en les prescripcions del dret originari de la Unió Europea, i serien, en tot cas, les disposicions de desenvolupament d'aquell sistema i els actes d'aplicació els que serien susceptibles d'afectar aquelles prescripcions.

No obstant això, no es pot descartar que el dret originari europeu pogués arribar a tenir alguna incidència, precisament, en l'àmbit de l'ordenació de potestats entre Estat i comunitats autònomes. En efecte, malgrat que teòricament el dret de la Unió Europea no constitueix un criteri per distribuir competències en l'Estat autonòmic, la interdicció per als estats membres de tenir un dèficit públic excessiu continguda a l'article 126 del Tractat de funcionament de la Unió Europea, podria arribar a ser utilitzada per l'estat com un argument *addicional* per reservar-se determinades potestats en un nou règim de finançament basat en el concert econòmic. De fet, la recent STC 134/2011, de 20 de juliol, utilitza el dret europeu, originari i derivat, com a criteri per reforçar l'argumentació que condueix a reconèixer la constitucionalitat de la reserva a l'estat de determinades potestats en matèria d'estabilitat pressupostària[56].

---

56. El Tribunal Constitucional en la Sentència 134/2011, de 20 de juliol, declara:
Fj 5: *"Conviene comenzar señalando la relación existente entre las dos Leyes recurridas y la normativa europea, relación que resaltan las partes del proceso.*
En efecto, el art. 104 del Tratado de la Comunidad Europea (que se corresponde con el actual art. 126 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) estableció que "los Estados miembros evitarán déficits públicos excesivos" (apartado 1), especificando que "la Comisión supervisará la evolución de la situación presupuestaria y del nivel de endeudamiento público de los Estados miembros". Dicho precepto también concretó los aspectos de la disciplina presupuestaria que habían de ser observados para evitar un déficit excesivo (apartado 2), aludiendo a las medidas a adoptar por el Consejo en el caso de no seguirse sus recomendaciones sobre reducción del déficit (apartado 6 y siguientes)." [...]
Fj 7: "Más específicamente, también hay que considerar que hemos afirmado, en cuanto al encuadramiento de normas vinculadas al Derecho comunitario,

Si analitzem el dret derivat de la Unió Europea, es posa de manifest que aquest té una incidència directa en la configuració del nou sistema de finançament. En efecte, emparat en l'article 113 del Tractat de funcionament de la Unió Europea que habilita el Consell per adoptar disposicions per harmonitzar les legislacions relatives a diversos impostos, en concret els impostos sobre el volum de negocis, els impostos sobre consums específics i altres impostos indirectes (article 113)[57], el Consell ha dictat normes harmonitzadores de determinats impostos estatals.

Aquestes normes harmonitzadores impedeixen que les comunitats autònomes puguin assumir competències normatives sobre els impostos afectats. Així ho assenyala, en l'àmbit del règim de finançament comú, l'Acord del Consell de Política Fiscal i Financera 6/2009, de 15 de juliol, en relació amb els anomenats impostos especials de fabricació harmonitzats, sobre els quals les comunitats autònomes no han assumit potestats normatives, amb l'excepció de l'impost sobre hidrocarburs

---

que prestar atención a como se ha configurado una institución por la normativa comunitaria "puede ser no sólo útil, sino incluso obligado para aplicar correctamente sobre ella el esquema interno de distribución competencial" (STC 13/1998, de 22 de enero, FJ 3).

Pues bien, en este caso las Exposiciones de Motivos de los Reglamentos (CE) 1466/97 y 1467/97 ponen de relieve que la estabilidad presupuestaria constituye un elemento esencial de la política económica comunitaria en materia presupuestaria, debiendo las instituciones comunitarias verificar "la conformidad de las políticas económicas [de los Estados] con las orientaciones económicas generales previstas en el apartado 2 del art. 103 [del Tratado]". (Exposición de Motivos del Reglamento CE 1466/97). En el mismo sentido, la Exposición de Motivos de la Ley 18/2001 afirma que en el contexto de la Unión Económica y Monetaria de 1999 "la política presupuestaria continuará jugando un papel clave en esta orientación de política económica".

57. Article 113 (antic article 93 TCE)

"El Consejo, por unanimidad con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa consulta al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social, adoptará las disposiciones referentes a la armonización de las legislaciones relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios, los impuestos sobre consumos específicos y otros impuestos indirectos, en la medida en que dicha armonización sea necesaria para garantizar el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior y evitar las distorsiones de la competencia."

respecte del qual sí que n'han assumit, però amb caràcter limitat, per efecte de 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. Aquesta circumstància va ser constatada i valorada en l'esmentat Acord del Consell de Política Fiscal i Financera[58], i es va reflectir en les lleis de cessió de tributs, com ara la Llei 16/2010, de 16 de juliol, del règim de cessió de tributs de l'Estat a la comunitat autònoma de Catalunya, en què es feia constar que el Govern de l'Estat promouria davant de la Unió Europea les modificacions necessàries

58. L'apartat 4.4.7 de l'Acord 6/2009, de 15 de juliol, assenyala:
"4.4.7 Impuestos Especiales de Fabricación armonizados [...]
En el modelo vigente las CC.AA. no tienen capacidad normativa alguna sobre estos tributos. En el acuerdo de reforma del Sistema de Financiación, dados los imperativos de la Unión Europea, las CC.AA. seguirán sin poder asumir competencia normativa alguna sobre ellos, a excepción del Impuesto sobre Hidrocarburos.
Al respecto, la Comisión Europea ha emitido en mayo de 2008 un dictamen motivado por el que concluye que el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos (IVMDH) no se ajusta a la normativa comunitaria. En la actualidad el Reino de España y la Comisión Europea están negociando a fin de que, dentro de ciertos límites, puedan existir diferenciaciones territoriales en el Impuesto armonizado sobre Hidrocarburos, si bien para ello es necesaria una habilitación expresa a nuestro país en la Directiva 2003/96/CE, cuya modificación está actualmente en tramitación en la Comisión.
Una vez que, en su caso, la Comisión haga oficial (mediante la publicación en el DOUE) su propuesta de modificación de la Directiva 2003/96/CE, con inclusión de la cláusula específica para España, se emprenderán las reformas legales necesarias, derogando el IVMDH y modificando el Impuesto sobre Hidrocarburos de modo que se permita a las CC.AA. añadir un suplemento sobre el tipo de este impuesto fijado a nivel estatal para determinados productos. Con ello se pretende que las CC.AA. tengan capacidad normativa y de influencia en la recaudación del Impuesto armonizado sobre Hidrocarburos, resolviendo al mismo tiempo el procedimiento de infracción abierto por la Comisión. Estas reformas legales se realizarán de manera que resulte neutral desde el punto de vista financiero la sustitución del IVMDH por los nuevos suplementos de tipos, para cada Comunidad Autónoma, en el momento de entrar en vigor. Por ello, estos suplementos de tipos sobre determinados productos sujetos al Impuesto sobre Hidrocarburos sustituirán al IVMDH como recurso del sistema, en términos de igualdad y a todos los efectos, sin precisar acuerdos posteriores en las Comisiones Mixtas."

perquè les comunitats autònomes poguessin assumir potestats normatives sobre l'impost[59].

Un segon exemple el constitueix l'impost sobre el valor afegit, respecte del qual les disposicions europees que l'harmonitzen han impedit que les comunitats autònomes hagin pogut assumir potestats normatives, tal com també es va reconèixer en l'Acord del Consell de Política Fiscal i Financera 6/2009, de 15 de juliol[60], tot i que l'EAC preveu la cessió de competències normatives estatals sobre determinades operacions subjectes a l'IVA[61]. Com en el supòsit anterior, l'exposició de motius de la Llei 16/2010, de 16 de juliol, del règim de cessió de tributs de l'Estat a la comunitat

59. L'exposició de motius de la Llei 16/2010, de 16 de juliol, del règim de cessió de tributs de l'Estat a la comunitat autònoma de Catalunya i de fixació de l'abast i condicions de dita cessió, assenyala:
"Finalmente, el Gobierno se ha comprometido, en el marco del actual procedimiento de la Comisión Europea sobre el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos (en adelante, IVMDH), a proponer la modificación de la Directiva 2003/96/CE del Consejo, de 27 de octubre de 2003, por la que se reestructura el marco comunitario de imposición de los productos energéticos y de la electricidad, para que, si eventualmente fuera necesario, pueda sustituirse este impuesto por suplementos autonómicos de tipos sobre determinados productos sujetos al Impuesto sobre Hidrocarburos, con neutralidad financiera."

60. L'apartat 4.4.6 de l'Acord 6/2009, de 15 de juliol, assenyala:
"4.4.6 Impuesto sobre el Valor Añadido
En el modelo vigente hasta el momento las CC.AA. no tienen capacidad normativa alguna en este impuesto.
En el nuevo Sistema de Financiación, y en el marco que permita la normativa comunitaria, por este Acuerdo se insta al Gobierno a busca fórmulas para que las CC.AA. puedan asumir competencias respecto a la tributación por este impuesto en la fase minorista con destino exclusivo a consumidores finales.
Es sabido que el IVA es un impuesto armonizado y que las Directivas comunitarias imponen restricciones claras a las competencias de los Estados miembros e impiden la distribución interna de esas competencias. Sin embargo, es posible trabajar con las Instituciones de la Unión Europea para que las normas comunitarias sean más flexibles en cuanto a permitir el ejercicio de capacidad normativa de las CC.AA. en la fase minorista del impuesto."

61. La disposició addicional onzena de l'Estatut d'autonomia de Catalunya estableix:
"En el marc de les competències i de la normativa de la Unió Europea, l'Administració General de l'Estat ha de cedir competències normatives sobre l'impost sobre el valor afegit en les operacions efectuades en fase detallista els destinataris de les quals no tinguin la condició d'empresaris o professionals i en la tributació en fase detallista dels productes gravats pels impostos especials de fabricació."

autònoma de Catalunya i de fixació de l'abast i condicions de dita cessió, també va recollir el compromís del Govern d'impulsar reformes de la normativa europea que permetessin l'exercici de capacitat normativa per les comunitats autònomes en determinades operacions de l'impost[62].

Per tant, el principal aspecte del dret derivat europeu que caldria tenir en compte en la configuració del nou règim de finançament autonòmic, és que aquest nou règim no podria preveure l'assumpció de potestats normatives, en determinats impostos que haguessin estat objecte de disposicions harmonitzadores aprovades per la Unió Europea[63].

Finalment, com en el cas del dret originari de la Unió Europea, tampoc no es pot descartar que l'Estat pogués arribar a utilitzar disposicions europees en matèria de disciplina pressupostària per justificar la reserva de determinades potestats en aquest àmbit[64].

---

62. L'exposició de motius de la Llei 16/2010, de 16 de juliol, del règim de cessió de tributs de l'Estat a la comunitat autònoma de Catalunya i de fixació de l'abast i condicions de dita cessió, assenyala:
"En cuanto al Impuesto sobre el Valor Añadido, el Gobierno se ha comprometido a trabajar con las instituciones de la Unión Europea para que las normas comunitarias permitan el ejercicio de capacidad normativa de las Comunidades Autónomas en la fase minorista del impuesto con destino exclusivo a los consumidores finales."

63. Així es reflecteix en la normativa reguladora dels règims de concert i de conveni que no preveuen que la comunitat autònoma del País Basc i la Comunitat Foral de Navarra assumeixin potestats normatives sobre l'impost sobre el valor afegit i els impostos especials (articles 5.1, 26 i 33.1 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc; articles 3.1, 32 i 35.4 de la Llei 28/1990, de 26 de desembre, per la qual s'aprova el conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra).

64. Dintre del dret europeu vigent, es pot fer esment de dues disposicions en matèria de disciplina pressupostària: el Reglament (CE) núm. 1466/97 del Consell, de 7 de juliol de 1997, relatiu al reforçament de la supervisió de les situacions pressupostàries i a la supervisió i coordinació de les polítiques econòmiques, i el Reglament (CE) núm. 1467/97 del Consell, de 7 de juliol de 1997, relatiu a l'acceleració i clarificació del procediment de dèficit excessiu.
Actualment, també està en tramitació una proposta de directiva del Consell sobre els requisits aplicables als marcs pressupostaris dels estats membres (document COM-2010 523 final).

2. Jurisprudència europea sobre les potestats financeres de les entitats territorialment descentralitzades

És necessari fer esment de la doctrina jurisprudencial europea (Tribunal de Justícia de la Unió Europea) recaiguda en relació amb normes i actes tributaris adoptats per entitats descentralitzades que gaudien d'un règim de finançament diferenciat, atès que el seu examen ha d'apuntar, previsiblement, quins són els trets que fan que aquest règim i el seu desenvolupament sigui o no compatible amb el dret europeu.

En aquest marc, cal començar referint-se a la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 6 de setembre de 2006 (assumpte C-88/03), que va resoldre un recurs d'anul·lació interposat per la República Portuguesa contra la Decisió 2003/442/CE de la Comissió, que va determinar que les reduccions dels tipus de l'impost sobre la renda, adoptades per l'òrgan legislatiu de la Regió de les Açores, aplicables a determinades entitats empresarials no eren compatibles amb el mercat comú. Cal fer notar que en el procés, el Govern de Portugal[65] va rebre el suport del Regne d'Espanya com a part coadjuvant, aspecte que palesa que aquest considerava que la doctrina que fixés el Tribunal de Justícia podria afectar-la[66].

---

65. El Govern portuguès al·legava, d'una banda, que les reduccions dels tipus de l'impost sobre la renda en favor de les persones físiques o jurídiques amb residència a les Açores no eren mesures selectives, sinó generals, i que, en tot cas, la diferenciació en matèria de càrregues que es deriva d'aquestes reduccions quedava justificada per la naturalesa o per l'estructura del sistema fiscal portuguès. De l'altra, el Govern portuguès també raonava que les reduccions dels tipus impositius es derivaven directament dels principis rectors del sistema fiscal portuguès i, en concret, dels principis de redistribució i de solidaritat nacional, així com del grau d'autonomia de la regió de les Açores; a més, es justificaven pels factors esmentats en l'article 299 CE, apartat 2: insularitat, clima advers i dependència econòmica de les Açores d'un reduït nombre de productes.

66. El Regne d'Espanya argumentava que la descentralització, quan existia, formava part del marc constitucional dels estats membres i acceptar les al·legacions de la Comissió comportaria ignorar l'estructura constitucional, en particular, tenint en compte que la política en matèria de fiscalitat directa continuava sent de competència exclusiva dels estats membres.

La importància de la Sentència es troba en el fet que el Tribunal de Justícia va establir quines eren les condicions que havia de complir una entitat territorialment descentralitzada per poder considerar que les mesures econòmiques i tributàries que adoptés en el seu àmbit territorial no podien ser automàticament equiparades a ajuts estatals que atemptessin contra la competència, prohibits per l'article 87.1 del Tractat de la Comunitat Europea.

De la doctrina que fixa el Tribunal de Justícia poden destacar-se tres aspectes: el reconeixement que els ens territorialment descentralitzats dels estats membres poden exercir potestats financeres; la declaració que mesures econòmiques i tributàries adoptades per entitats descentralitzades poden inserir-se en el supòsit de l'article 87.1 del Tractat i, finalment, la determinació dels criteris conforme als quals s'ha d'enjudiciar si aquestes mesures se situen dins o fora de l'àmbit d'aplicació de l'article 87.1 del Tractat. Vegem-los un per un.

a) Reconeixement de les potestats financeres dels ens territorialment descentralitzats dels estats membres: el Tribunal declara que no pot excloure's que una entitat infraestatal compti amb un estatut jurídic i fàctic que la faci prou autònoma del Govern central d'un estat membre com perquè sigui ella mateixa, i no el Govern central, qui exerceixi un paper fonamental en la definició del medi polític i econòmic en què operen les empreses. En aquest cas, és el territori en què l'entitat infraestatal que ha adoptat la mesura exerceix la seva competència, i no el territori nacional en el seu conjunt, el que ha de considerar-se per a determinar si la mesura afavoreix certes empreses, en comparació amb altres que es troben en una situació fàctica i jurídica comparable[67].

b) Les mesures adoptades per entitats descentralitzades poden infringir l'article 87.1 del Tractat: per al Tribunal de Justícia

67. La sentència assenyala que el marc de referència no ha de coincidir necessàriament amb el territori de l'estat membre considerat, de tal manera que una mesura que concedeixi un avantatge en només una part del territori nacional no passa per aquest fet a ser selectiva en el sentit de l'article 87.1 CE.

aquest precepte prohibeix els ajuts d'Estat que afavoreixin determinades empreses o produccions, és a dir, els ajuts selectius. Aquesta anàlisi és també vàlida quan la mesura no l'hagi adoptada el legislador nacional sinó una autoritat infraestatal, ja que una mesura adoptada per una entitat territorial i no pel poder central pot constituir un ajut si es compleixen els requisits establerts a l'article 87.1.

c) Criteris per determinar si una mesura adoptada per una entitat descentralitzada infringeix l'article 87.1 del Tractat. En aquest punt, el Tribunal fa una doble distinció:

- Homogeneïtat en el sistema de finançament de les entitats descentralitzades: en cas d'un model de repartiment de les competències fiscals conforme al qual totes les autoritats locals d'un determinat nivell (regions, municipis o altres) tenen atribuïda la facultat de fixar un tipus impositiu per al seu territori, la mesura adoptada per una autoritat local no és selectiva, ja que no és possible determinar un nivell impositiu normal, que pugui funcionar com a paràmetre de referència.

- Heterogeneïtat en el sistema de finançament de les entitats territorialment descentralitzades: per a apreciar si és selectiva una mesura adoptada per una entitat infraestatal –que, concretament, fixa només per a una part del territori d'un estat membre un tipus impositiu reduït en comparació amb el vigent en la resta de l'estat–, ha d'examinar-se si ha estat adoptada en exercici de facultats prou autònomes del poder central i, si és el cas, si s'aplica a totes les empreses establertes o totes les produccions efectuades en el territori sobre el qual aquella tingui competència.

El Tribunal raona que, perquè pugui considerar-se que la decisió s'ha adoptat en exercici d'atribucions prou autònomes, és necessari, en primer lloc, que sigui obra d'una autoritat regional o local que, des del punt de vista constitucional, compti amb un estatut polític i administratiu diferent del Govern central (autonomia institucional). A més, ha d'haver estat adoptada sense que el Govern central hagi pogut intervenir directament en el seu contingut (autonomia procedimental). Finalment, les con-

seqüències financeres de la mesura adoptada no han de veure's compensades per ajuts procedents d'altres regions o del Govern central (autonomia econòmica). Això implica que, per arribar a la conclusió que hi ha la suficient autonomia política i fiscal en relació amb el Govern central, cal que l'entitat regional o local assumeixi les conseqüències polítiques i financeres de la mesura[68].

La importància d'aquest pronunciament del Tribunal de Justícia de la Unió Europea rau, d'una banda, en el reconeixement que els ens territorialment descentralitzats dels estats membres poden comptar amb unes potestats financeres pròpies i diferenciades de l'estat en què s'insereixen, i de l'altra, en la determinació dels criteris que permeten considerar que una mesura financera adoptada per aquells ens no constitueix un ajut de caràcter selectiu prohibit pel dret originari de la Unió Europea.

En el marc d'aquesta jurisprudència, l'aplicació del règim de concert de la comunitat autònoma del País Basc ha generat una notable conflictivitat davant de la Unió Europea, en concret, pel règim d'ajuts a empreses establerts pels òrgans forals bascos, en exercici de les competències que els atribueix la normativa reguladora del règim de concert. Així es fa palès, en primer lloc, en diverses decisions de la Comissió Europea que han analitzat diferents règims d'ajuts establerts pels òrgans forals de la comunitat autònoma del País Basc, declarant-los incompatibles amb el mercat comú[69], si bé en cap moment es va plantejar cap qüestió

68. En cas que la mesura de l'entitat regional es veiés compensada per ajuts de l'rstat central, el marc jurídic pertinent per a apreciar la selectivitat de les mesures fiscals en qüestió no es podria circumscriure als límits geogràfics de la regió, sinó que hauria d'apreciar-se en relació amb la totalitat del territori.

69. Decisió de la Comissió, de 10 de maig de 1993, relativa a un sistema d'ajudes fiscals a la inversió en el País Basc *(Diari Oficial de la Unió Europea* 134/1993, de 3 de juny de 1993); Decisió de la Comissió, d'11 de juliol del 2001, relativa al règim d'ajudes estatals aplicat per Espanya a algunes empreses de recent creació d'Àlaba *(Diari Oficial de la Unió Europea* 314/2002, de 18 de novembre del 2002); Decisió de la Comissió, d'11 de juliol del 2001, relativa al règim d'ajudes estatals aplicat per Espanya en favor d'algunes empreses de recent creació a Biscaia (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 279/2002, de 17 d'octubre del

que afectés la compatibilitat del propi règim de concert amb el dret de la Unió Europea, sinó només al resultat de l'exercici de les potestats que aquell conferia als òrgans forals de la comunitat autònoma del País Basc.

Moltes d'aquestes decisions de la Comissió Europea han estat objecte de recurs per part dels òrgans executius dels territoris històrics del País Basc (diputacions forals de Biscaia, Àlaba i Guipúscoa) i per la pròpia comunitat autònoma del País Basc, davant del Tribunal de Justícia de la Unió Europea. És oportú destacar la significativa dada que no són aquestes les úniques parts que han comparegut en els diversos processos judicials, sinó que també ho han fet com a part coadjuvant dels recurrents el Regne d'Espanya i algunes entitats associatives de l'àmbit econòmic i empresarial de l'àmbit de la comunitat autònoma del

---

2002); Decisió de la Comissió, d'11 de juliol del 2001, relativa al règim d'ajudes estatals aplicat per Espanya a algunes empreses de recent creació a Guipúscoa (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea*174/2002, de 4 de juliol del 2002); Decisió de la Comissió, d'11 de juliol del 2001, relativa al règim d'ajudes estatals executat per Espanya en favor de les empreses de Biscaia en forma de crèdit fiscal del 45 % de les inversions (*Diari Oficial de la Unió Europea*17/2003, de 22 de gener del 2003); Decisió de la Comissió, de 20 de desembre del 2001, relativa a un règim d'ajudes executat per Espanya en 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a Guipúscoa (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 77/2003, de 24 de març del 2003); Decisió de la Comissió, de 20 desembre del 2001, relativa a un règim d'ajudes executat per Espanya en 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a Àlaba (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea*17/2003, de 22 de gener del 2003); Decisió de la Comissió, de 20 de desembre del 2001, relativa a un règim d'ajudes executat per Espanya en 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a Biscaia (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 40/2003, de 14 de febrer del 2003); Decisió de la Comissió, d'11 de juliol del 2002, relativa al règim d'ajudes estatals executat per Espanya en favor de les empreses de Guipúscoa en forma de crèdit fiscal del 45 % de les inversions (*Diari Oficial de la Unió Europea* 314/2002, de 18 de novembre del 2002); Decisió de la Comissió, d'11 de juliol del 2001, relativa al règim d'ajudes estatals executat per Espanya en favor de les empreses d'Àlaba en forma de crèdit fiscal del 45 % de les inversions (*Diari Oficial de la Unió Europea* 296/2002, de 30 d'octubre del 2002); Decisió de la Comissió, de 22 d'agost del 2002, relativa al règim d'ajudes estatals aplicat per Espanya als "centres de coordinació de Biscaia" [Ajuda C 48/2001 (ex NN 43/2000)] (*Diari Oficial de la Unió Europea* 31/2003, de 6 de febrer del 2003).

País Basc[70], i com part coadjuvant de la Comissió la comunitat autònoma de la Rioja. Tres sentències recents del Tribunal de Justícia de la Unió Europea (Sala Tercera), de dates 9 de juny de 2011 i dues de 28 de juliol de 2011, ha desestimat diversos recursos de cassació interposats contra diferents sentències dictades pel Tribunal de Primera Instància de les comunitats europees, que havien confirmat decisions de la Comissió Europea que havien considerats incompatibles amb el mercat comú els règim d'ajuts establerts per les diputacions forals basques.

Si bé les sentències assenyalades constitueixen les més recents que ha dictat el Tribunal de Justícia de la Unió Europea, el pronunciament més rellevant d'aquest és el contingut de la Sentència d'11 de setembre de 2008 (assumptes acumulats C-428/06 a C-434/06), que va resoldre diverses qüestions prejudicials plantejades pel Tribunal Superior de Justícia del País Basc en relació amb la compatibilitat amb el dret europeu, dels règims tributaris adoptats pels òrgans forals de la comunitat autònoma del País Basc. La sentència, tot seguint la doctrina de la Sentència 6 de setembre de 2006 (assumpte C-88/03), va admetre que els règims tributaris forals que es qüestionaven podien emparar-se en l'autonomia institucional, de procediment i econòmica de què gaudia l'autoritat que adoptava la mesura[71]. Aquest pronunciament, que implicava un reconeixement implícit per part del

70. Confederació Empresarial Basca (Confebask), Cambra Oficial de Comerç, Indústria i Navegació de Biscaia, Cambra Oficial de Comerç i Indústria d'Àlaba, Cambra Oficial de Comerç, Indústria i Navegació de Guipúscoa.

71. En concret, la sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea d'11 de setembre de 2008, va declarar que l'article 87.1 del Tractat de la Unió Europea, havia d'interpretar-se en el sentit que, per apreciar el caràcter selectiu d'una mesura, s'havia de tenir en compte l'autonomia institucional, de procediment i econòmica de què gaudia l'autoritat que adopta la mesura. El Tribunal també va resoldre que incumbia a l'òrgan jurisdiccional, únic competent per a identificar el dret nacional aplicable i interpretar-lo, i per a aplicar el dret comunitari als litigis de què coneix, verificar si els territoris històrics i la comunitat autònoma del País Basc gaudien de tal autonomia, cosa que tindria com a conseqüència que les normes adoptades dins dels límits de les competències atorgades a aquestes entitats infraestatals per la Constitució espanyola i les altres disposicions del dret espanyol no tindrien caràcter selectiu, en el sentit del concepte d'ajut d'estat de l'article 87 CE, apartat 1.

Tribunal de Justícia de la Unió Europea, de la compatibilitat del règim de concert econòmic amb el dret europeu[72], confirma una de les notes més rellevants que es pot extreure de l'examen de la jurisprudència europea, com és que en cap moment no es va plantejar que el règim de concert fos contrari a cap disposició de dret europeu.

Per últim, és oportú posar en relleu que la notable conflictivitat que han generat en relació amb el dret europeu les disposicions de desenvolupament del règim de concert han arribat, fins i tot, de forma indirecta, a seu constitucional. En efecte, la Sentència del Tribunal Constitucional 96/2002, de 25 d'abril, declara la inconstitucionalitat i nul·litat de la disposició addicional vuitena de la Llei de les Corts Generals 42/1994, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social. Aquesta disposició addicional tenia per objecte complir amb la Decisió de la Comissió 93/337/CEE, de 10 de maig, que va posar de manifest la discriminació que les normes forals sobre incentius fiscals a la inversió números 28/1988, de 18 de juliol, 8/1988, de 5 de juliol, i 6/1988, de 14 de juliol, d'Àlaba, Biscaia i Guipúscoa, representaven en relació amb l'article 52 del Tractat de la Comunitat Europea, sobre llibertat d'establiment i exercici d'activitats empresarials, de manera que els declarava incompatibles amb el mercat comú.

L'esmentada disposició addicional de la Llei 42/1994 pretenia donar resposta als requeriments de la Comissió, a partir de la previsió de la concessió d'incentius fiscals i subvencions als residents en la resta de la Unió Europea que no ho fossin en territori espanyol i que haguessin de sotmetre's a la legislació tributària de l'Estat, sense que poguessin acollir-se a la de la comunitat autònoma o territori històric del País Basc o Navarra en la qual operessin. El Tribunal Constitucional va entendre que aquesta regulació, en la mesura que no era aplicable als residents

72. El vicepresident segon del Govern i ministre d'Economia i Hisenda, en respondre una pregunta parlamentària del diputat Pedro Azpiazu, del Grup Parlamentari Basc, va reconèixer que el Tribunal de Justícia de Luxemburg havia confirmat la validesa del règim de concert econòmic (*Diari de Sessions del Congrés dels Diputats* núm. 27, de 17 de setembre de 2008).

en territori comú que operessin al País Basc o Navarra, als quals fos aplicable la normativa comuna, infringia diversos preceptes constitucionals[73].

73. En concret, la llibertat d'empresa de l'article 38 de la Constitució, la llibertat de circulació de l'article 139.2 i la garantia constitucional de l'article 139.1, quant manifestació concreta del principi d'igualtat de l'article 14.

III. INSTRUMENTS NORMATIUS I PROCEDIMENT PER ESTABLIR I DESENVOLUPAR UN MODEL DE FINANÇAMENT BASAT EN EL CONCERT. EL PROBLEMA DE LA GARANTIA JURÍDICA DEL MODEL: EL PACTE BILATERAL

A. INSTRUMENTS NORMATIUS I PROCEDIMENT

1. Plantejament de la qüestió

Establert, amb la reserva ja avançada relativa al caràcter pactat que analitzarem precisament en aquest capítol, que l'aplicació a Catalunya del règim de finançament de concert o de cessió *total* de tributs no suscita problemes insalvables de compatibilitat amb la Constitució, l'Estatut i el dret europeu, hem d'analitzar seguidament quina o quines són les normes jurídiques i quin és el procediment que cal emprar per incorporar el nou sistema de finançament a l'ordenament jurídic vigent.

Per donar resposta a aquesta qüestió cal distingir dues fases en l'esmentat procés d'incorporació: en primer lloc, la fase en què s'adopta la decisió de sostreure Catalunya del règim general de finançament i d'aplicar un sistema basat en el concert, i es regulen els trets fonamentals del nou model, i la segona fase, en què es concreten i desenvolupen aquests trets generals i s'implementen, és a dir, es dóna aplicació normativa concreta al model.

Pel que fa a la primera fase, les preguntes a resoldre són essencialment les següents: cal que sigui la LOFCA, que avui regula els aspectes fonamentals del règim de finançament de la Generalitat, la norma que exceptuï Catalunya d'aquest règim i prevegi el nou model de finançament basat en el concert? Poden adoptar-se aquestes decisions a través de l'Estatut d'autonomia de Catalunya, com es va fer al País Basc i a Navarra, de manera que una reforma

estatutària desplacés l'aplicació de la LOFCA a Catalunya? Podria establir-se el nou model mitjançant lleis orgàniques de delegació o de transferència de l'article 150.2 CE o, fins i tot, lleis de cessió de l'article 150.1 CE, o les lleis estatals previstes a la disposició addicional setena de l'Estatut d'autonomia de 2006?

La resposta a aquestes qüestions està condicionada de manera decisiva per la configuració que de la LOFCA i de les seves funcions constitucionals n'ha fet la jurisprudència constitucional i el mateix legislador estatal.

2. La *reserva* de LOFCA i l'Estatut, les lleis dels articles 150.2 i 150.1 CE i les lleis de la disposició addicional setena de l'Estatut

En efecte, el Tribunal Constitucional ha donat a la LOFCA un protagonisme extraordinari a l'hora de precisar el model de finançament de les comunitats autònomes. Ho ha fet a partir de la tesi que en l'ordenament espanyol el legislador estatal és l'únic competent per establir el marc general de tot el sistema tributari i per delimitar les competències financeres de les comunitats autònomes en relació amb l'Estat, i en declarar que aquest legislador és, precisament, el legislador de la LOFCA.

Per al Tribunal Constitucional, la referida competència estatal derivaria de la competència sobre la hisenda general (article 149.1.14 CE), de la potestat originària de l'Estat per establir tributs (article 133 CE) i de la possibilitat de dictar la LOFCA (article 157.3 CE), possibilitat que de fet la converteix en una espècie de reserva de llei orgànica específica a favor d'aquesta llei, al mateix temps que la integra en el bloc de constitucionalitat (SSTC 250/1988, de 20 de desembre, FJ 1; 68/1996, de 18 d'abril, FJ 3; 171/1996, de 30 d'octubre, FJ 4, i 13/2007, de 18 de gener, FJ 2), i, per tant, la converteix en cànon de constitucionalitat de les altres disposicions infraconstitucionals.

El Tribunal transforma el que l'article 157.3 qualifica com a *possibilitat* de dictar una llei orgànica destinada a regular *l'exercici* de les competències financeres de les comunitats autònomes i a *resoldre conflictes* i establir *formes de col·laboració entre les comu-*

nitats, en una llei que l'Estat ha de dictar forçosament, ja que la Constitució li reserva amb caràcter excloent la "función específica y constitucionalmente definida de fijación del marco y los límites en que [la autonomía financiera de las comunitades autónomas] ha de actuar", i la funció "de establecer el marco general de todo el sistema tributario y delimitar las competencias financieras de las comunidades autónomas en relación con el Estado" (STC 13/2007, de 18 de gener, entre d'altres). I és que, segons el Tribunal, la Constitució "con el artículo 157.3 CE, que prevé la posibilidad de que una Ley Orgánica regule las competencias [sic] de las Comunidades Autónomas, no pretendió sino habilitar la intervención unilateral del Estado... a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía" (SSTC 179/1987, de 12 de novembre, FJ 2; 250/1988, de 20 de desembre, FJ 4; 68/1996, de 4 d'abril, FJ 9, i 13/2007, de 18 de gener, FJ 7, entre d'altres).

En definitiva, el Tribunal reserva o atribueix a la LOFCA l'exercici de la competència estatal, deduïda dels articles 149.1.14, 133 i 157.3 CE i consistent a establir el marc general de tot el sistema tributari i delimitar les competències financeres de les comunitats autònomes en relació amb l'Estat. I, de fet, a la pràctica, la LOFCA sempre ha proclamat, en els seus diversos preàmbuls i articulats, que l'establiment d'aquest marc general del sistema de finançament i la delimitació de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes constituïa el seu objecte fonamental de regulació.

Certament, tant la interpretació constitucional i legal dels articles 149.1.14, 133 i 157.3, com l'establiment d'una reserva a favor de la LOFCA o, si es prefereix, la preeminència absoluta constitucionalment atribuïda a la LOFCA per establir el marc general del sistema de finançament, són perfectament discutibles[74]. Així

74. Com pot haver-hi una reserva a favor d'una llei que, d'acord amb l'esmentat article 157.3 CE, podria no haver estat dictada per l'Estat? Com pot haver-hi reserva de llei orgànica si els primers estatuts d'autonomia van regular aquesta qüestió abans que es dictés la LOFCA?

mateix, cal recordar que el legislador futur sempre pot intentar que el Tribunal Constitucional revisi la seva doctrina. No obstant això, s'ha de tenir present que aquesta és una jurisprudència llarga, consolidada i reiterada recentment, que, com diem, el legislador estatal ha fet seva i, en conseqüència, les possibilitats d'un canvi de doctrina en aquest àmbit són totalment remotes.

En suma, atès que difícilment es podria defensar que l'aplicació a Catalunya d'un model de finançament com el del concert no afectaria el *marc general i els límits de l'autonomia financera de les comunitats autònomes* i *el marc general de tot el sistema tributari*, cal concloure que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, ha de ser la LOFCA la disposició que incorpori el nou sistema de finançament a l'ordenament jurídic vigent, ni que sigui amb els límits que després veurem.

Aquesta funció no la pot portar a terme una reforma estatutària, que sens dubte preservaria millor la idea de pacte bilateral, malgrat la seva complexitat procedimental i política. Certament, en el cas del País Basc, *l'actualització* del concert es va produir a través de l'Estatut d'autonomia; tanmateix, cal tenir present que en aquest cas, l'Estatut es va dictar abans que s'aprovés la primera LOFCA i, sobretot, abans que el Tribunal Constitucional establís la *reserva* de LOFCA a què hem fet referència. En tot cas, actualment, la referència jurisprudencial que acabem de fer, en què es declara que l'article 157.3 CE té per objectiu habilitar la intervenció unilateral de l'Estat tot excloent l'"albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía", sembla deixar clar que, per al Tribunal Constitucional, un dels objectius primordials de la reserva de la LOFCA és precisament el d'excloure la intervenció dels estatuts.

Una cosa semblant es pot dir respecte de les lleis de delegació o de transferència de l'article 150.2 CE. Davant el que s'ha dit respecte dels estatuts d'autonomia, es podria contra-argumentar que en aquests casos es tracta de decisions unilaterals de l'Estat i que les lleis de transferència o de delegació són lleis orgàniques estatals que, a més, no són fruit d'un pacte bilateral entre l'Estat i la comunitat autònoma que rep la delegació o transferència.

Tanmateix, fent front a aquesta contra-argumentació cal tenir present, en primer lloc, que la *reserva* de llei orgànica que el Tri-

bunal Constitucional atribueix a l'article 157.3 CE és una reserva de llei orgànica a favor d'una llei específica, la LOFCA, de manera que, com ha reiterat el Tribunal en relació amb aquest tipus de reserva, la matèria reservada no pot ser regulada per altres lleis orgàniques.

D'altra banda, cal destacar que l'article 150.2 CE condiciona la possibilitat de transferir o delegar "facultats corresponents a una matèria de titularitat estatal" al fet que "per la seva naturalesa siguin susceptibles de transferència o de delegació". En aquest cas, aquest requisit podria plantejar problemes, ja que la competència estatal és, segons el Tribunal Constitucional, la d'*hisenda general* i, més concretament, aquesta competència, més –o interpretada d'acord amb– la potestat originària per fixar els tributs i la de dictar la llei orgànica que fixa el marc general del sistema de finançament i la distribució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes. Des d'aquesta perspectiva sembla difícil que la hisenda general o el marc general del finançament o la distribució i competències es pugui fixar des d'una comunitat autònoma ni que sigui per delegació o transferència estatal.

A l'hora de valorar la idoneïtat d'emprar les lleis de l'article 150.2 CE per establir el nou sistema de finançament caldria valorar encara un altre element més *conceptual*. Ens referim a la qüestió de si en aquest cas el que farien les lleis estatals seria realment la transferència o delegació d'una competència o d'una facultat de l'Estat, com correspon a les lleis de l'article 150.2 CE des del punt de vista conceptual i com ha estat la pràctica fins ara, o bé farien una cosa diferent com és regular un nou sistema de finançament, un nou sistema per finançar competències que la comunitat ja té assumides, malgrat que circumstancialment també poguessin incloure's algunes delegacions de competències o de facultats estatals.

Les mateixes conclusions són d'aplicació a les lleis estatals previstes a la disposició addicional setena de l'Estatut i a les lleis de l'article 150.1 CE, que, hipotèticament, també podrien servir, com a mínim parcialment, per realitzar les funcions a què es refereix l'esmentada disposició addicional. Aquestes lleis, com veurem immediatament, poden ser útils per implementar el nou

model de finançament basat en el concert; tanmateix, en la fase de l'establiment d'aquest sistema i de concreció dels seus elements fonamentals, tant la *reserva de LOFCA* com la mateixa naturalesa de les lleis estatals de l'article 150.1 CE les fan inidònies per realitzar la tasca d'incorporar a l'ordenament el nou sistema de finançament.

3. Contingut de la LOFCA

En definitiva, tot el que s'ha exposat fins aquí sembla portar dretureramente a la conclusió que la decisió d'aplicar a Catalunya un sistema de finançament basat en el concert s'ha d'adoptar mitjançant una reforma de la LOFCA.

Ara bé, establerta aquesta premissa sorgeix la qüestió de com s'ha de formalitzar aquesta decisió i, més concretament, si es pot fer mitjançant una simple clàusula d'excepció per a Catalunya en què únicament se l'exclogués del règim de finançament comú[75], tot remetent a regulació del seu règim específic a una altra llei, o si cal que la LOFCA reguli els aspectes fonamentals del nou règim de finançament.

Atesa la reserva de LOFCA o, si es prefereix, la funció preeminent que el Tribunal Constitucional li ha atribuït en aquesta matèria, sembla que la solució més adequada és considerar que la LOFCA, a banda de preveure l'aplicació del model basat en el concert, hauria de regular també els principis i els trets essencials d'aquest nou règim de finançament, especialment els referits al càlcul de la quota de retorn o del nivell de cessió en cas que s'opti per un model de cessió *total* de tributs. Si no fos així, es podria produir un frau a la reserva constitucional de LOFCA que el Tribunal Constitucional ha volgut deduir de l'article 157.3 CE.

Ara bé, aquesta regulació de la LOFCA no ha ser ni exhaustiva ni de detall. Això es així, primer, perquè la doctrina

75. Fent referència *expressis verbis* a Catalunya o a dades objectives que permetessin clarament la seva identificació (producte interior brut de la comunitat autònoma, recaptació tributària en la comunitat, etc.).

constitucional que consagra el que hem qualificat com a *reserva* o posició preeminent de la LOFCA en aquesta matèria li atribueix la funció constitucional d'establir únicament el *marc general* del sistema de finançament global, no la regulació detallada de cadascun d'aquests sistemes, i en segon lloc, perquè cal emprar aquí el criteri general d'interpretació restrictiva que segons el Tribunal Constitucional ha de guiar la delimitació de l'abast material de les matèries objecte de reserva de llei orgànica per tal d'evitar petrificacions de l'ordenament jurídic i preservar la regla de les majories parlamentàries no qualificades en què es basa el sistema democràtic establert a la Constitució espanyola (STC 135/2006, de 27 d'abril, FJ 2). D'altra banda, tal com assenyala aquesta darrera Sentència, l'àmbit de reserva de llei orgànica, en no ser coextens o necessàriament coincident amb l'abast de les competències estatals, ha de cohonestar-se amb els preceptes del bloc de la constitucionalitat que distribueixen les competències entre l'Estat i les comunitats autònomes, tot adaptant-se al màxim a aquesta distribució de competències.

4. Instruments normatius que cal emprar per desenvolupar el nou model de finançament

Pel que fa a la qüestió dels instruments normatius que haurien de concretar el model dissenyat genèricament per la LOFCA i per donar aplicació normativa a les previsions contingudes a la LOFCA i a les lleis que la desenvolupin, dependrà del model de finançament que s'adopti.

Si s'opta per un model de concert, la llei de desenvolupament podria ser una llei com la del Concert basc, tant pel que fa al contingut com al procediment d'adopció i modificació. Tornarem sobre aquesta darrera qüestió immediatament.

Si el model és el que hem denominat de cessió *total* de tributs, la via per realitzar la cessió podria ser la de les lleis de cessió de l'article 150.1 CE, amb la possible excepció de la regulació de la quota de retorn o de mecanismes similars, ja que, com hem dit,

la seva regulació no és pròpia d'una llei de cessió i pot requerir que s'inclogui bé en la mateixa LOFCA bé en una altra llei estatal, sense excloure la possibilitat que en aquest cas també s'empri una llei semblant a la del concert pel que fa a la seva naturalesa i procediment.

B. EL PROBLEMA DE LA GARANTIA JURÍDICA DEL MODEL: EL PACTE BILATERAL

1. Notes essencials del pacte bilateral en el règim de concert

Com hem apuntat al començament d'aquest Informe, una de les característiques típiques del model de finançament del concert rau en el fet que el seu establiment i la seva modificació són fruit d'un pacte bilateral entre l'Estat i la comunitat autònoma: per a la seva *actualització* i reforma ha calgut i cal la concurrència de voluntats de l'Estat i de la comunitat. Des de la perspectiva autonòmica, aquesta característica té una transcendència pràctica molt important: impedeix la supressió o l'alteració del sistema per decisió unilateral de l'Estat.

També hem tingut ocasió de posar de manifest que aquest caràcter bilateral i pactat es manifesta jurídicament en el fet que la seva *actualització* i modificació es produeix a través de l'Estatut d'autonomia –que, com és sabut, malgrat ser una llei estatal, és una llei paccionada– i de la Llei del concert, que és també una llei estatal tramitada pel procediment de lectura única, que conté un article únic que es limita a aprovar el concert que és fruit d'un acord previ entre l'Administració estatal i l'autonòmica. De fet, les Corts poden rebutjar o ratificar l'acord, que significativament es publica com a annex a la llei, però no poden introduir-hi esmenes. A més, l'acord no se sotmet al debat del Consell de Política Fiscal i Financera (CPFF). També tornarem en les properes pàgines sobre aquesta qüestió del procediment de lectura única.

Tot seguit, cal analitzar si aquest procediment es pot aplicar a Catalunya; en definitiva, si es pot establir un pacte exclusivament

bilateral per tal de garantir jurídicament el nou model de finançament davant hipotètiques decisions unilaterals de l'Estat.

2. El pacte bilateral en el nou model de finançament

a) El pacte bilateral en la fase d'establiment del nou sistema de finançament

Cal afirmar, d'entrada, que en la fase de l'establiment del nou sistema de finançament tant el caràcter pactat com el bilateral que són propis del model basat en el concert no tindrien plena aplicació a Catalunya.

Això és així, en primer lloc pel que fa al caràcter pactat, perquè com hem vist, l'establiment d'aquest nou model de finançament s'ha d'articular necessàriament a través d'una reforma de la LOFCA i aquesta Llei, a diferència dels estatuts, no té caràcter pactat ni el pot tenir, sobretot a partir de la jurisprudència constitucional, que impedeix qualsevol limitació jurídica a la llibertat de configuració del legislador estatal, ni que aquesta limitació provingui en el seu cas d'una llei estatal com és un estatut d'autonomia (STC 31/2010).

I en segon lloc, pel que fa a la bilateralitat estricta, tampoc es pot preveure a l'hora d'incorporar el nou model a la LOFCA ja que, segons el Tribunal Constitucional, en el procediment de reforma d'aquesta Llei hi han d'intervenir necessàriament els òrgans multilaterals de relació i, més concretament, el Consell de Política Fiscal i Financera, per tal de permetre que en el procés de reforma hi intervinguin totes les comunitats autònomes de règim comú. De fet, els instruments bilaterals, a tenor de la jurisprudència constitucional, no solament han de conviure amb els multilaterals sinó que hi estan supeditats[76].

---

76. Cal recordar que el Tribunal, en les SSTC 13/2007 i 31/2010, consolida, en l'àmbit del finançament autonòmic, el paper dels mecanismes multilaterals i redueix l'espai de bilateralitat entre Administració de l'Estat i la comunitat autònoma. En concret, les sentències esmentades sostenen que correspon a l'òrgan multilateral de relació –Consell de Política Fiscal i Financera–, en què l'Estat exercita funcions de cooperació i coordinació *ex* article 149.1.14 CE, adoptar les decisions tendents a garantir la suficiència financera de les comunitats autònomes que han

Tanmateix, malgrat aquestes dues afirmacions, que són difícilment controvertibles, cal fer tres precisions que, tot i que no desvirtuen el que s'ha dit, sí que permeten modular parcialment l'abast i les conseqüències d'aquestes premisses.

En primer lloc, cal tenir present que les decisions del Consell de Política Fiscal i Financera no són vinculants i que fins i tot podrien adduir-se arguments per sostenir que en aquest cas la seva participació no és estrictament necessària, malgrat que cal reconèixer que aquests arguments tenen una força persuasiva limitada.

En efecte, pel que fa al caràcter no vinculant cal recordar que, tot i que el Consell sembla anar-se configurant en la doctrina constitucional i en la legislació estatal com un òrgan de coordinació i no com un òrgan de simple cooperació o col·laboració, i a pesar que la LOFCA en els seus darrers preàmbuls fa sempre referència als acords previs del Consell, el cert és que, jurídicament, els acords d'aquest organisme constitueixen *recomanacions* que no vinculen el legislador de la LOFCA[77].

---

d'adoptar-se amb caràcter general per l'Estat i de forma homogènia per a tot el sistema (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 130). El paper de les comissions mixtes de caràcter bilateral es redueix, per al Tribunal, bé a acostar posicions amb caràcter previ a la intervenció de l'òrgan multilateral, bé a concretar, *a posteriori*, l'aplicació a cada comunitat autònoma dels recursos previstos en el sistema de finançament que, a la vista de les recomanacions del Consell de Política Fiscal i Financera, poguessin establir les Corts Generals (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 130, 131 i 135, que es remet a la STC 13/2007, de 18 de gener, FJ 8).

Per tant, si les decisions que afecten la suficiència financera de totes les comunitats autònomes han de ser preses en el si de l'òrgan multilateral de relació i, en canvi, la negociació bilateral amb una comunitat autònoma només pot tenir una funció complementària, de preparació o concreció dels acords multilaterals, però no pot actuar al marge dels mecanismes multilaterals ni contradir-los, es planteja la qüestió de en quina mesura podria establir-se un model bilateral en el nou règim de finançament autonòmic basat en el concert econòmic sense la intervenció del Consell de Política Fiscal i Financera.

77. Com destaca el Tribunal Constitucional (STC 13/2007, de 18 de gener, FJ 2 i 8), els acords del Consell de Política Fiscal i Financera, d'acord amb la seva normativa reguladora, adopten la forma de simples recomanacions que s'eleven al Govern (article 10.2 del Reglament de règim interior del Consell, aprovat per l'Acord 1/1981, de 20 d'agost), i correspon al Govern de l'Estat elevar, per la seva part, la seva pròpia proposta a les Corts Generals. Per tant, l'acord que pugui adoptar el Consell no és vinculant per a l'Estat, com es deriva de la jurisprudència

I, respecte dels arguments que permetrien discutir la necessitat de la intervenció del Consell de Política Fiscal i Financera, es deduirien tant del tenor de l'article 3.2 de la LOFCA, que estableix les funcions del CPFF[78], com de la mateixa jurisprudència constitucional. En efecte, d'acord amb aquestes dues fonts es podria

---

constitucional que sosté que, si bé la negociació prèvia prevista a la LOFCA és un instrument al servei de la cooperació que en aquest àmbit ha d'existir entre l'Estat i les comunitats autònomes, això no obsta que, quan aquests mecanismes resultin insuficients per resoldre els conflictes que poguessin sorgir, la decisió final correspongui al titular de la competència prevalent (STC 13/2007, de 18 de gener, FJ 9).

Si examinem els efectes dels acords del Consell des de la perspectiva de la seva vinculatorietat per a les comunitats autònomes, es pot comprovar que tampoc no tenen un caràcter vinculant, ja que no són d'acceptació obligada per a totes. Així s'ha fet palès en diversos acords adoptats pel Consell relatius als nous sistemes de finançament autonòmic; n'és un exemple l'Acord 6/2009, de 15 de juliol, per a la reforma del sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú i ciutats amb estatut d'autonomia, que preveu que el finançament de les comunitats autònomes que no acceptin el nou sistema en els sis mesos següents a l'aprovació de les corresponents lleis es regirà per la legislació en vigor abans d'aquest acord. La Llei 22/2009, de 18 de desembre, que va regular el nou sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú, també va recollir aquesta excepció (disposicions addicional 4a, transitòries 2a i 3a, i derogatòria).

Aquesta *no vinculatorietat* dels acords que correspon adoptar al Consell no ha de fer oblidar ni la rellevància política general que els caracteritza (de fet, les lleis estatals reguladores dels nous sistemes de finançament autonòmic no s'han apartat dels acords previs adoptats pel Consell i ha incorporat fidelment els seus acords) ni el fet que la seva inobservança podria arribar a constituir-se en una possible objecció de constitucionalitat de les lleis que pogués adoptar l'Estat reguladores del sistema de finançament autonòmic que no fossin objecte del coneixement i acord previ per part del Consell.

Per acabar, també és important destacar que en el Consell el paper rellevant correspon a l'Administració de l'Estat i no a les comunitats autònomes, en la mesura que el nombre de vots que s'atorga a aquella i a aquestes provoca que no es pugui assolir cap acord si l'Administració de l'Estat no hi està d'acord. Així, pel que fa a la ponderació dels vots, els ministres d'Economia i Hisenda i de Política Territorial disposen, en conjunt, del mateix nombre de vots que corresponen a les comunitats autònomes i ciutats autònomes, mentre que els acords només es poden adoptar per majoria de 2/3 en primera votació o per majoria absoluta, en segona votació.

78. Article 3.2 LOFCA: "El Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, como órgano de coordinación del Estado y las Comunidades Autónomas en materia fiscal y financiera, entenderá de las siguientes materias:

sostenir que les reformes de la LOFCA només requeririen la participació del Consell quan el nou sistema incidís en la suficiència financera de les altres comunitats autònomes o suposés un canvi del sistema de finançament autonòmic.

Des de d'aquesta perspectiva es podria argumentar que, *a priori,* la formulació d'un nou sistema de finançament basat en el règim de concert no tindria per què incidir inexcusablement en la suficiència financera de les comunitats autònomes, ja que no comportaria necessàriament ni un augment ni una disminució dels recursos per a les altres comunitats autònomes, com analitzarem més endavant.

D'altra banda, pel que fa al supòsit del canvi general del sistema de finançament autonòmic, podria sostenir-se que la introducció d'un nou sistema de finançament basat en el règim de concert que fes referència particularitzada a una comunitat autònoma no podria equiparar-se a un canvi general del sistema de finançament autonòmic, llevat que, com a conseqüència del nou règim, calgués introduir modificacions en el sistema de finançament de règim comú. S'ha de reconèixer, però, que les possibilitats que prosperin aquests arguments són molt escarides, malgrat que és ben cert que en el cas basc o navarrès no es va produir la intervenció del Consell de Política Fiscal i Financera.

---

a) La coordinación de la política presupuestaria de las Comunidades Autónomas con la del Estado.

b) La emisión de los informes y la adopción de los acuerdos previstos en la Ley Orgánica 18/2001, Complementaria de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria.

c) El estudio y valoración de los criterios de distribución de los recursos del Fondo de Compensación.

d) El estudio, la elaboración, si procede, y la revisión de los métodos utilizados para el cálculo de los costes de los servicios transferidos a las Comunidades Autónomas.

e) La apreciación de las razones que justifiquen, en cada caso, la percepción por parte de las Comunidades Autónomas de las asignaciones presupuestarias, así como los criterios de equidad seguidos para su afectación.

f) La coordinación de la política de endeudamiento.

g) La coordinación de la política de inversiones públicas.

h) En general, todo aspecto de la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y de la Hacienda del Estado que, dada su naturaleza, precise de una actuación coordinada."

Encara resta una tercera matisació que es podria enunciar en forma de pregunta: la reforma de la LOFCA en què s'establís per a Catalunya un sistema de finançament basat en el concert, podria tramitar-se a les Corts Generals pel procediment de lectura única, tot reforçant així el caràcter pactat i bilateral del nou model de finançament?

Certament, l'objectiu de garantir el caràcter bilateral i pactat front la intervenció de les Corts Generals s'enfronta amb la dificultat que presenta la jurisprudència constitucional que, en resoldre un dels recursos d'inconstitucionalitat interposats contra l'Estatut d'autonomia de Catalunya (STC 31/2010, de 28 de juny), va declarar la completa llibertat de què gaudia el legislador estatal tant davant els preceptes estatutaris que exigien la seva intervenció per ser implementats, com en relació amb els acords que corresponia adoptar als òrgans estatutaris de col·laboració entre Generalitat i Administració de l'Estat, que també podrien requerir actuacions normatives estatals amb rang de llei.

Tot i la jurisprudència constitucional, el cert és que, com hem apuntat abans, els sistemes de finançament de Concert basc i de Conveni Navarrès han gaudit d'un règim específic de tramitació que acota la possibilitat que les Corts Generals puguin modificar l'acord prèviament assolit per les representacions de la comunitat autònoma del País Basc i per la Comunitat Foral de Navarra. Certament, el caràcter paccionat del concert podríem considerar que forma part del nucli del seu règim tradicional de finançament, però on està regulat aquest règim específic de tramitació parlamentària a les Corts Generals? Si examinem l'Estatut d'autonomia del País Basc i la Llei orgànica 13/1982, de 10 d'agost, de reintegració i millorament del règim foral de Navarra, no trobarem cap precepte que estableixi de forma expressa aquesta modulació de la capacitat d'intervenció de les Corts Generals[79].

79. En el cas de Navarra, l'article 45.5 de la Llei orgànica 13/1982, de 10 d'agost, de reintegració i millorament del règim foral de Navarra, determina que donada la naturalesa paccionada dels convenis econòmics, un cop subscrits pel Govern de la nació i la Diputació, seran sotmesos al Parlament Foral i a les Corts Generals per a la seva aprovació mitjançant llei ordinària. Cal fer notar, però, que aquesta redacció no limita la capacitat d'intervenció de les Corts Generals.

La resposta la podem trobar en els reglaments del Congrés dels Diputats i del Senat, no perquè regulin una tramitació especial per a les propostes de llei normadores dels respectius règims de finançament basc i navarrès, sinó perquè estableixen una especialitat procedimental que, per raons d'oportunitat política, s'ha aplicat a aquelles propostes.

En efecte, els articles 150 del Reglament del Congrés dels Diputats[80] i 129 del Reglament del Senat[81] regulen la tramitació d'un projecte de llei pel procediment de lectura única. L'aplicació d'aquest procediment, que ha de ser acordada pels plens de les cambres respectives, suposa que el projecte de llei és sotmès a un debat subjecte a les normes establertes per als de la totalitat, sotmetent-se tot seguit el conjunt del text a una sola votació. Per

80. Article 150 del Reglament del Congrés dels Diputats:
"1. Cuando la naturaleza del proyecto o proposición de ley tomada en consideración lo aconsejen o su simplicidad de formulación lo permita, el Pleno de la Cámara, a propuesta de la Mesa, oída la Junta de Portavoces, podrá acordar que se trámite directamente y en lectura única.
2. Adoptado tal acuerdo se procederá a un debate sujeto a las normas establecidas para los de totalidad sometiéndose seguidamente el conjunto del texto a una sola votación.
3. Si el resultado de la votación es favorable, el texto quedará aprobado y se remitirá al Senado. En caso contrario, quedará rechazado."

81. Article 129 del Reglament del Senat:
"1. Cuando la naturaleza de un proyecto o de una proposición de ley, remitidos por el Congreso de los Diputados, lo aconseje, o su simplicidad de formulación lo permita, el Pleno de la Cámara, a propuesta de la Mesa, oída la Junta de Portavoces, podrá acordar que se tramite directamente y en lectura única.
2. A tal efecto, se procederá a un debate de totalidad, en el que los turnos a favor y en contra serán de quince minutos, y tras ellos los Grupos parlamentarios podrán fijar su posición en intervenciones que no excedan de diez minutos.
3. Antes de su debate en el Pleno, y dentro del plazo señalado por la Mesa de la Cámara, podrán presentarse únicamente propuestas de veto, cuya tramitación se realizará conforme a las normas establecidas en el artículo 121 de este Reglamento. Caso de ser aprobada alguna de ellas, el Presidente del Senado dará por concluido el debate sobre el proyecto afectado y lo comunicará al Presidente del Gobierno y del Congreso de los Diputados, trasladándoles el texto de la propuesta.
4. En el caso de que el proyecto o proposición de que se trate no sea aprobado por el Senado o no alcance la mayoría exigida según la naturaleza del proyecto, se considerará rechazado por la Cámara, comunicándolo así el Presidente del Senado al Congreso de los Diputados, a los efectos correspondientes."

tant, es tracta d'una tramitació parlamentària en què les Corts Generals han pogut acceptar o rebutjar el projecte de llei presentat pel Govern de l'Estat que reculli l'acord assolit per la representació de la comunitat autònoma del País Basc o de Navarra, amb la representació de l'Administració de l'Estat, però el que no han pogut fer és modificar el text que el Govern de l'Estat presenti com a projecte de llei, a través de la presentació d'esmenes a l'articulat per part dels grups parlamentaris.

La tramitació parlamentària de les normes reguladores dels règims de concert (Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el Concert econòmic amb la comunitat autònoma del País Basc; Llei 29/2007, de 25 d'octubre, per la qual s'aprova la metodologia d'assenyalament de la quota del País Basc per al quinquenni 2007-2011) i de conveni (Llei 28/1990, de 26 de desembre, per la qual s'aprova el Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra; Llei 48/2007, de 19 de desembre, per la qual es modifica la Llei 28/1990, de 26 de desembre, per la qual s'aprova el Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra), confirma que es va seguir el procediment de lectura única, sense que es poguessin presentar esmenes[82].

Per tant, la incidència del caràcter *paccionat* del règim de concert i de conveni en el seu pas per les Corts Generals no altera l'abast de la potestat d'aquestes per aprovar els corresponents projectes de llei que se li presentin, sinó que s'instrumenta a través de l'aplicació d'una especialitat procedimental prevista en els reglaments de les respectives cambres. Per acabar, com també hem dit abans, tot i que resulti irrellevant des d'una estricta perspectiva jurídica, també podem considerar com un reconei-

82. El procediment de lectura única ha de ser acordat pel ple de les cambres, posteriorment a l'acord de la Mesa d'admissió a tràmit del projecte de llei, acord que, per imperatiu de l'article 110 del Reglament del Congrés dels Diputats, comporta l'obertura d'un termini de presentació d'esmenes. L'examen dels antecedents parlamentaris reflecteix una particularitat en la decisió de la Mesa del Congrés d'admissió a tràmit del corresponent projecte de llei; la decisió de la Mesa obre, efectivament, un termini de presentació d'esmenes, però aquestes hauran de ser tramitades com de totalitat de devolució, "de conformidad con la especial naturaleza del Proyecto de Ley"; és a dir, no s'admeten esmenes a l'articulat. En la mateixa decisió, la Mesa acorda proposar al Ple de la cambra la tramitació del projecte de llei pel procediment de lectura única.

xement per part de les Corts Generals del caràcter paccionat dels règims de concert i de conveni el fet que el contingut de la llei que aproven incorpori, com a annex, l'acord de la corresponent comissió bilateral negociadora[83].

Certament, l'especialitat procedimental de lectura única és la que s'ajustaria millor al caràcter paccionat del nou règim de finançament i, alhora, seria estrictament respectuosa amb la potestat legislativa de les Corts Generals, en la mesura que, d'una banda, no es podria presentar cap esmena als corresponents projectes de llei que previsiblement serien aprovats per les Corts si es té en compte que el Govern de l'Estat presumiblement hauria de gaudir d'una majoria suficient que li donés suport, però de l'altra, les Corts també seguirien gaudint de la potestat d'aprovar o rebutjar els projectes de llei que s'hi presentessin[84]. Aquest fet permet, a més, contrarestar qualsevol argument que pretengués denunciar una hipotètica vulneració del dret dels membres de les Corts Generals a la participació en els afers públics consagrats a l'article 23 CE.

D'acord amb l'assenyalat, es pot afirmar que seria possible aplicar el procediment de lectura única a la tramitació dels projectes de llei que regulessin un nou règim de finançament basat en el model de concert econòmic, ja que un dels requisits es-

83. N'és un exemple la Llei 48/2007, de 19 de desembre, per la qual es modifica la Llei 28/1990, de 26 de desembre, per la qual s'aprova el Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra i que, mitjançant un article únic, incorpora, com a annex, l'Acord de la Comissió Negociadora del Conveni econòmic (Acta 1/2007).

84. Si bé el règim de lectura única seria la tramitació parlamentària que permetria donar una millor resposta al caràcter paccionat del nou règim de finançament, és possible imaginar, a tall d'hipòtesi, altres possibles especialitats procedimentals que donessin rellevància a l'acord bilateral que es pogués assolir entre la representació de la Generalitat de Catalunya i de l'Administració de l'Estat. Potser no és ara el moment per determinar quines podrien ser aquestes especialitats o variants de tramitació parlamentària, però podrien passar, en la fase inicial, per la presentació de les propostes normatives davant de les Corts Generals, a proposta del Parlament de Catalunya, utilitzant alguna de les dues vies que preveu l'article 87.2 CE, i en la fase de tramitació parlamentària, per acords polítics que permetessin que, en cas que es presentessin esmenes als projectes de llei, aquestes fossin informades per la Generalitat de Catalunya.

tablerts pels reglaments parlamentaris que justifica l'aplicació d'aquesta especialitat procedimental –*la naturalesa del projecte*– és absolutament obert, aspecte que permetria aplicar-lo, sempre que es fonamentés convenientment, a les propostes normatives reguladores del nou sistema de finançament. La possible existència de *recomanacions* del Consell de Política Fiscal i Financera tampoc seria obstacle a l'aplicació d'aquest procediment de tramitació parlamentària.

A més, l'aplicació d'aquesta especialitat procedimental tindria l'avantatge que no caldria modificar cap norma per aplicar-la, sinó que n'hi hauria prou que el Govern, en trametre els corresponents projectes de llei a les Corts Generals, sol·licités la tramitació de les propostes normatives en règim de lectura única[85].

b) El pacte bilateral en la concreció, el desenvolupament i la modificació del nou sistema de finançament

La manca de bilateralitat plena a què s'ha fet referència en l'apartat anterior admet encara més matisacions i modulacions en les fases de concreció, desenvolupament i modificació del nou sistema de finançament, que s'han de realitzar a través de la LOFCA o d'altres disposicions normatives. Concretament, admet l'establiment de mecanismes de participació de la Generalitat en el procediment d'elaboració d'aquestes lleis amb l'objectiu d'impulsar al màxim al caràcter bilateral i pactat d'aquests instruments normatius, malgrat que, evidentment, des de la perspectiva estrictament jurídica, la darrera paraula sobre la pervivència del model de finançament continuarà corresponent a la decisió, lliure i lliure unilateral, de l'Estat.

Així, un cop establert el nou sistema de finançament, la LOFCA podria preveure mecanismes pactats i estrictament bilaterals a l'hora de procedir a reformar-lo i per aprovar i modificar

85. Sí que seria possible que en l'acord bilateral previ que s'assolís entre Generalitat i Administració de l'Estat, aquesta es comprometés a sol·licitar del Congrés dels Diputats l'aplicació de l'esmentada especialitat procedimental. Aquest compromís només afectaria el Govern de l'Estat i serien els plens de les cambres els qui, amb perfecta llibertat, decidirien sobre l'aplicació o no del règim de tramitació de lectura única.

altres disposicions estatals que es poguessin dictar per completar el disseny del model, per desplegar-lo i aplicar-lo.

En efecte, res no impedeix en el nostre ordenament jurídic que la LOFCA, després d'establir el nou model i regular-ne els trets essencials, incorpori mecanismes que tendeixin a afavorir al màxim el pacte bilateral. Això podria fer-ho tant en regular el procediment de la seva pròpia reforma pel que fa al cas català, com els procediments d'aprovació i reforma de disposicions amb rang de llei ordinària de les Corts Generals destinades a concretar, desplegar i aplicar el nou sistema de finançament. En el cas de la LOFCA es tractaria d'una autolimitació del legislador estatal, que, com a tal, no plantejaria problemes de legalitat.

Entre altres mesures que es podrien preveure per afavorir el pacte bilateral podem esmentar informes preceptius d'institucions de la Generalitat com ara el Parlament; acords previs entre l'Estat i la Generalitat, per exemple, per a la negociació de la quota de retorn o dels nivells de cessió; organismes bilaterals per a la resolució de discrepàncies entre l'Administració estatal i autonòmica, o l'exclusió de la intervenció del Consell de Política Fiscal i Financera en la mesura en què, un cop la LOFCA ha exclòs el nou sistema de finançament del règim comú, és més fàcil argumentar que els efectes d'aquestes lleis es cenyeixen únicament a la comunitat autònoma de Catalunya.

Finalment, també en aquest cas es podria preveure la utilització del procediment legislatiu de lectura única per a l'aprovació d'aquestes lleis.

IV. EFECTES DE LA IMPLANTACIÓ DEL NOU MODEL DE FINANÇAMENT

A. EFECTES SOBRE EL FINANÇAMENT DELS ENS LOCALS I DE LES COMUNITATS AUTÒNOMES DE RÈGIM COMÚ

Un altre aspecte que ha de ser objecte d'una anàlisi especial és la consideració de si el nou règim de finançament tindrà incidència sobre el règim de finançament dels ens locals i de la resta de comunitats autònomes de règim comú, tot i que només podrà donar-se una resposta detallada a aquesta qüestió quan es formuli una proposta concreta d'un nou règim de finançament basat en el concert econòmic.

1. Efectes sobre el finançament dels ens locals

Cal plantejar-se si l'articulació del nou règim de finançament podria obligar a modificar aspectes relatius al finançament local previstos a la Llei d'hisendes locals, o bé si es tracta d'àmbits absolutament desconnectats.

En una primera aproximació trobem una dada significativa: les comunitats autònomes que gaudeixen del règim de concert (País Basc) i de conveni (Navarra), i la comunitat autònoma que gaudeix també d'un règim econòmic i fiscal propi (illes Canàries), són objecte d'una regulació específica en el Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals (article 1.2 per al País Basc i Navarra[86],

86. Article 1.2 del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals:

disposició addicional vuitena per al País Basc[87] i article 158 per a Canàries[88]). Aquestes regulacions apunten a la incidència dels dos règims forals en el finançament dels ens locals, si bé restaria per determinar si aquesta incidència prové de les especificitats del dret foral en matèria de finançament local**,** especificitats que no serien automàticament traslladables a un règim de finançament basat en el concert econòmic.

Per donar resposta a aquesta qüestió, cal recórrer a la mateixa Llei d'hisendes locals. En efecte, si analitzem les fonts de finançament local es posa de manifest que part del finançament de determinats municipis (els que siguin capitals de província o de comunitat autònoma, o que tinguin població de dret igual o superior a 75.000 habitants) prové de la recaptació d'impostos de l'Estat, en concret de la cessió de determinats percentatges dels seus rendiments, imputables als seus territoris, que no hagin

"Esta ley se aplicará en todo el territorio nacional, sin perjuicio de los regímenes financieros forales de los Territorios Históricos del País Vasco y Navarra."

87. Disposició addicional vuitena del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals:
"Los Territorios Históricos del País Vasco continuarán conservando su régimen especial en materia municipal en lo que afecta al régimen económico-financiero en los términos de la Ley del Concierto Económico, sin que ello pueda significar un nivel de autonomía de las corporaciones locales vascas inferior al que tengan las demás corporaciones locales, sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, y de las competencias que a este respecto puedan corresponder a la comunidad autónoma."

88. Article 158 del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals:
"Las entidades locales canarias dispondrán de los recursos regulados en esta ley, sin perjuicio de las peculiaridades previstas en la legislación del régimen económico fiscal de Canarias. A estos efectos, los cabildos insulares de las islas Canarias tendrán el mismo tratamiento que las diputaciones provinciales.
En concreto, a los municipios de las islas Canarias a los que se refiere el art. 111 de esta ley, así como a los cabildos insulares, únicamente se les cederá el porcentaje correspondiente del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de los Impuestos Especiales sobre Cerveza, sobre Productos Intermedios y sobre Alcohol y Bebidas Derivadas, y, en consecuencia, estas cuantías son las únicas que serán objeto de deducción a efectos de lo dispuesto en los art. 120 y 142 de esta ley."

estat objecte de cessió a les comunitats autònomes (article 111 i següents del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març)[89].

També la Llei d'hisendes locals cedeix a les diputacions un percentatge (article 136.1) de la quota o recaptació líquida dels rendiments de diversos impostos que no hagin estat objecte de cessió a les comunitat autònomes: impost sobre la renda de les persones físiques, impost sobre el valor afegit i diferents impostos especials[90].

Lògicament, per tant, l'aprovació d'un nou de règim de finançament basat en el concert econòmic, en la mesura que hauria d'incidir en el règim aplicable als tributs cedits, afectaria el finançament dels municipis i de les províncies compreses en el territori de la comunitat autònoma a la qual fos aplicable el nou règim de finançament. Ara bé, aquesta afectació no podria

89. L'article 112 del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, estableix:
"1. A cada uno de los municipios incluidos en el ámbito subjetivo antes fijado se le cederán los siguientes porcentajes de los rendimientos que no hayan sido objeto de cesión a las comunidades autónomas, obtenidos en los impuestos estatales que se citan:
a) El 1,6875 por ciento de la cuota líquida del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.
b) El 1,7897 por ciento de la recaudación líquida por el Impuesto sobre el Valor Añadido imputable a cada municipio.
c) El 2,0454 por ciento de la recaudación líquida imputable a cada municipio por los Impuestos Especiales sobre la Cerveza, sobre el Vino y Bebidas Fermentadas, sobre Productos Intermedios, sobre Alcohol y Bebidas Derivadas, sobre Hidrocarburos y sobre Labores de Tabaco."

90. L'article 136.1 del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, estableix
"A cada una de las provincias y entes asimilados incluidos en el ámbito subjetivo antes fijado se le cederán los siguientes porcentajes de los rendimientos que no hayan sido objeto de cesión a las comunidades autónomas, obtenidos en los impuestos estatales que se citan:
a) El 0,9936 por ciento de la cuota líquida del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.
b) El 1,0538 por ciento de la recaudación líquida por el Impuesto sobre el Valor Añadido imputable a cada provincia o ente asimilado.
c) El 1,2044 por ciento de la recaudación líquida imputable a cada provincia o ente asimilado por los Impuestos Especiales sobre la Cerveza, sobre el Vino y Bebidas Fermentadas, sobre Productos Intermedios, sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas, sobre Hidrocarburos y sobre las Labores del Tabaco."

implicar que aquests ens locals no disposessin dels recursos necessaris per exercir les seves competències, ja que per imperatiu del principi de suficiència financera de l'article 142 CE, haurien de seguir disposant-ne en grau suficient per exercir-les[91].

L'exigència que els ens locals disposessin de prou recursos per dur a terme les seves competències podria ser satisfeta a través de dues vies:

- pel mateix Estat, a través de la participació dels ens locals en recursos estatals[92]. Respecte d'aquesta primera via, cal tenir en compte que, malgrat que nominalment seria l'Estat qui aportaria els recursos per mantenir el nivell d'ingressos dels ens locals catalans, els recursos provindrien, almenys en part, de la Generalitat de Catalunya, ja que ens trobaríem davant d'una càrrega de l'Estat a la qual hauria de contribuir la comunitat autònoma a través del pagament de la quota;

- per la Generalitat, a través de la participació dels ens locals en els seus recursos.

La possibilitat de recórrer a una d'aquestes vies no pot fer oblidar que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, incumbeix a l'Estat en última instància fer efectiu el principi de suficiència financera de les hisendes locals (STC 48/2004, de 25 de març, FJ 10). No obstant això, l'alternativa que semblaria més convenient als interessos de la Generalitat –tot i que no seria l'única que podria regular-se– consistiria que la Generalitat assumís aquest finançament dels ens locals, cosa que contribuiria a reforçar el paper de la Generalitat respecte d'aquests, en detriment del paper de l'Estat.

---

91. Així ho ha declarat la jurisprudència constitucional que sosté que la suficiència comporta l'exigència que els ens locals disposin de mitjans financers per dur a terme sense condicionaments indeguts totes les funcions que els han estat legalment atribuïdes (SSTC 104/2000, de 13 d'abril, FJ 4, i 168/2004, de 6 d'octubre, FJ 4), si bé en el marc de les disponibilitats pressupostàries (STC 48/2004, de 25 de març, FJ 10).

92. Aquest és el sistema que s'ha seguit amb la Llei 39/2010, de 22 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2011, que, segons que assenyala en l'exposició de motius, ha modificat els percentatges aplicables a la cessió d'impostos estatals indirectes per tal que no incideixi en les entitats locals el nou sistema de finançament autonòmic regulat en la Llei 22/2009, de 18 de desembre.

2. Efectes sobre el finançament de les comunitats autònomes de règim comú

Dues són les qüestions que podem formular sobre els efectes del nou sistema de finançament sobre el finançament de les comunitats autònomes de règim comú: la primera d'elles és si seria necessari modificar el seu sistema de finançament; la segona de les qüestions apunta a la qüestió de si el nou règim de finançament es podria configurar de manera que no impliqués una menor disponibilitat de recursos per a la resta de comunitats autònomes.

a) La hipotètica modificació del sistema de finançament de les comunitats autònomes

Respecte d'aquesta primera qüestió, l'interrogant que es planteja és si el nou règim de finançament obligarà a canviar aspectes del finançament de la resta de comunitats autònomes de règim comú i, més en concret, si comportarà la modificació dels mecanismes d'anivellament i de solidaritat.

La resposta a aquest interrogant requereix tenir en compte dues variables: la contribució de la comunitat autònoma de Catalunya al sistema de finançament de les comunitats autònomes i la seva condició de perceptora de recursos d'aquest sistema.

Respecte de la primera variable, la nova normativa reguladora del règim de finançament no implicaria, necessàriament, que Catalunya deixés de contribuir al sistema de finançament general de les comunitats autònomes, sinó que la seva contribució s'instrumentaria a través d'una quota que hauria de pagar a l'Estat o del mecanisme que es pogués establir en el cas d'un sistema basat en la cessió total de tributs, i que hauria d'incloure tant els aspectes relatius a la contribució de Catalunya a la solidaritat amb altres comunitats autònomes, com a la part proporcional de finançament de les despeses que corresponen a l'Estat. Per tant, *a priori*, es podria afirmar que, des d'aquest primer vessant, no caldria canviar el sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú, ja que aquest no distingeix entre la procedència dels fluxos d'ingressos amb què se sosté.

Qüestió diferent és si el nou sistema de finançament podria arribar a suposar una menor aportació global de recursos per

part de la comunitat autònoma de Catalunya al sistema general de finançament de les comunitats autònomes, aspecte aquest que només es pot analitzar a partir de la fixació de la quota o quota de retorn a l'Estat, sempre que fos possible desagregar i comparar les aportacions de Catalunya amb l'un i l'altre règim de finançament. Però, fins i tot en la hipòtesi d'una menor aportació de recursos, aquesta circumstància no comportaria la necessitat de reformar el sistema de finançament de les comunitats autònomes. En primer lloc, perquè aquest sistema no garanteix la disponibilitat d'un determinat nivell de recursos per a les comunitats, sinó dels recursos suficients per fer front a l'exercici de les seves competències, de tal manera que mentre estigués garantida la seva suficiència financera seria irrellevant una menor aportació de recursos procedents d'una determinada comunitat autònoma. En segon lloc, perquè una hipotètica menor aportació de recursos procedents de Catalunya podria veure's compensada per altres mecanismes, com ara una major aportació de recursos per part de l'Estat, que és, en darrer terme, a qui correspon establir els mecanismes necessaris per garantir la suficiència financera de les comunitats autònomes.

Entrant a analitzar la segona variable –la no percepció, per part de la Generalitat de Catalunya, de recursos procedents del sistema de finançament de les comunitats autònomes– es pot afirmar que podria arribar a incidir, hipotèticament, en una major disponibilitat de recursos per a la resta de comunitats autònomes (o per al mateix Estat, si decidís reduir les seves aportacions al sistema de finançament autonòmic), però sense que això, com en la variable anterior, determini la necessitat de reformar el sistema de finançament. Així, a tall d'exemple, Catalunya ja no percebria cap quantitat del Fons de competitivitat –que es nodreix de recursos de l'Estat (article 23.1 de la Llei 22/2009, de 18 de desembre, per la qual es regula el sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú)–, la qual cosa implicaria una major disponibilitat de recursos bé per a la resta de comunitats autònomes que en poden ser beneficiàries, bé per al mateix Estat, que podria reduir les seves aportacions a l'esmentat Fons.

En conseqüència, es pot arribar a la conclusió que una modificació de la LOFCA que establís un règim de finançament basat en el model de concert econòmic no tindria per què afectar, *a priori*, la Llei 22/2009, de 18 de desembre, més enllà d'establir una exclusió de la Generalitat de Catalunya i, si s'escau, d'aquelles comunitats a les quals s'apliqués el nou règim de finançament, si bé cal reiterar que la resposta definitiva es podrà donar quan existeixin unes propostes de disposicions que concretin el nou règim de finançament[93].

b) La hipotètica incidència en la disponibilitat de recursos de les comunitats autònomes

Des del punt de vista teòric o conceptual, un sistema de finançament basat en el règim de concert no suposa necessàriament, *a priori*, una major disponibilitat de recursos per a la comunitat autònoma que hi estigui inclosa, sinó que només implica una manera diferent de gestionar els recursos que es generen en el seu territori. En tot cas, la major disponibilitat de recursos per a aquesta comunitat autònoma, si es produís, provindria del càlcul de la quota de retorn a l'Estat.

Si partíssim d'aquesta hipòtesi –major disponibilitat de recursos per a la comunitat autònoma per efecte del pagament d'un *quota* que fos inferior a les quantitats que la comunitat aportava a l'Estat en el sistema general–, això no determinaria necessàriament, de forma indirecta, una menor disponibilitat de recursos per a la resta de comunitats autònomes, i això per dues raons:

- en primer lloc, perquè si la *quota* cobreix, en essència, tres grans àmbits com són les activitats que l'Estat continua duent a terme a la comunitat autònoma + la part proporcional de la resta de tasques que corresponen a l'Estat (com ara diplomàcia o defensa) + la solidaritat amb la resta de comunitats autònomes,

93. La Llei 16/2010, de 16 de juliol, del règim de cessió de tributs de l'Estat a la comunitat autònoma de Catalunya i de fixació de l'abast i condicions de la seva cessió, no hauria de resultar afectada, en principi, per la modificació de la LOFCA, però sí per la posterior llei que regulés el nou règim de finançament, en la mesura que aquest podria arribar a incloure tributs concertats i no cedits, o, en qualsevol cas, tributs cedits amb una *modalitat de cessió* diferent (percentatges, capacitat normativa, etc.).

la reducció de les aportacions autonòmiques es podria imputar, per exemple, al segon dels àmbits esmentats;

- en segon lloc, perquè fins i tot una hipotètica reducció de recursos provinents de Catalunya que es pogués considerar que anaven destinats a altres comunitats autònomes, es podria veure compensada per altres fonts d'ingressos destinats a aquestes, com ara els recursos aportats pel mateix Estat.

Per tant, es podria configurar un nou sistema de finançament sense que això suposés una menor disponibilitat de recursos per a altres comunitats autònomes. Per aconseguir-ho, una solució possible seria que una hipotètica major disponibilitat de recursos per a la comunitat autònoma de Catalunya no anés en detriment de la seva contribució a la solidaritat amb la resta de comunitats autònomes, sinó de les activitats i tasques que duu a terme l'Estat, moltes de les quals no estan directament vinculades amb la prestació de serveis essencials per a la població (com ara educació, sanitat i serveis socials, que són assumits per les comunitats autònomes), sinó que es mouen en el terreny de l'oportunitat, o, fins i tot, de la discrecionalitat política (com ara la promoció de determinades infraestructures, la cooperació al desenvolupament, les despeses en defensa, etc.). En qualsevol cas, cal reiterar que l'afirmació que una major disponibilitat de recursos per a la comunitat autònoma atemptaria contra la solidaritat amb la resta de comunitats autònomes pressuposa quelcom que no es dedueix necessàriament d'un sistema de finançament basat en el règim de concert.

Confirma el que s'ha exposat el nou sistema de finançament de les comunitats autònomes aprovat els anys 2009 i 2010, en virtut del qual totes elles van poder disposar de més recursos que no pas els que tenien amb el sistema anterior. Com va ser això possible? A través de l'aportació de més recursos per part de l'Estat. De fet, la mateixa Llei 22/2009, de 18 de desembre, per la qual es regula el sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú i ciutats amb estatut d'autonomia i es modifiquen determinades normes tributàries, garanteix explícitament a les comunitats un increment dels seus recursos a través de l'aportació de recursos addicionals per part de l'Estat[94].

94. Article 5.1 de la Llei 22/2009, de 18 de desembre:
"El Estado incrementará los recursos que el sistema proporcionará a las Comunidades Autónomas en el año 2009, de manera que, como objetivo final, estas

B. NORMATIVA ESTATAL AFECTADA

Si bé quan es parla de la implantació d'un règim de finançament basat en el concert econòmic el primer objectiu és, lògicament, aprovar les noves regulacions que normin directament el règim, no es pot desconèixer que possiblement caldrà introduir modificacions en altres normatives estatals d'àmbits diversos.

Tot i que ens tornem a trobar davant d'una qüestió que només podrà ser resposta amb exactitud quan es disposi d'una proposta concreta de regulació del nou règim de finançament, l'examen de diferents normes estatals reflecteix, d'una banda, quin són els àmbits materials en què s'insereixen les disposicions susceptibles d'incidir sobre aspectes vinculats als règims de concert i de conveni i, de l'altra, quina és la regulació que s'ha d'introduir en aquestes disposicions perquè el seu contingut s'adeqüi a l'ordenació dels règims de finançament esmentats, i hi sigui respectuós.

Poden distingir-se, en tal sentit, cinc grans àmbits materials en què s'insereixen les normes que les Corts Generals han valorat com a susceptibles d'afectar el règim de concert i de conveni. Quatre dels àmbits ofereixen un perfil més delimitat, com són el tributari, el pressupostari, el relatiu al finançament local i el processal, mentre que un cinquè bloc normatiu estaria constituït per aquelles disposicions de qualsevol àmbit material que requereixen finançament per a la seva implementació.

1. Normativa tributària

En l'àmbit tributari estatal, el legislador ha considerat que tres grans tipus de normes podien afectar el règim de concert i de

---

vean aumentados los recursos definitivos que les proporcionaría el Sistema de Financiación regulado en la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, en el año 2009, en los importes y con los criterios de distribución descritos en las letras A y B de este apartado.

Para ello se garantiza el *statu quo* del año 2009 con el sistema de financiación regulado en la Ley 21/2001 y, además, se añaden a ese statu quo los recursos adicionales que se describen a continuación. (...)"

conveni i que, per tant, requerien la introducció de clàusules que salvaguardessin les especificitats d'aquests règims.

En primer lloc, la normativa reguladora, amb caràcter general, dels tributs i dels procediments tributaris, la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària.

En segon lloc, les normes reguladores dels impostos estatals tant de caràcter directe com indirecte (impostos sobre la renda de residents i de no residents, impost sobre el valor afegit, impost sobre societats, impost especial sobre determinats mitjans de transport, impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats).

En tercer lloc, les altres normes estatals de caràcter sectorial que, o bé creen algun tribut (Llei 13/2011, de 27 de maig, de regulació del joc, que crea l'impost sobre activitats de joc), o bé regulen aspectes fiscals directament vinculats a determinades activitats (Llei 49/2002, de 23 de desembre, de règim fiscal de les entitats sense finalitats lucratives i dels incentius fiscals al mecenatge).

Ara bé, cap de les normes esmentades no conté cap regulació que vagi més enllà d'establir el que es podria qualificar d'una clàusula *precautòria* de respecte pels règims de concert i de conveni. En efecte, les corresponents disposicions reguladores dels impostos esmentats es remeten, en la majoria de casos, a la regulació d'aquests règims de finançament a través de la clàusula *sense perjudici*, que s'utilitza en la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària[95]; Llei 35/2006, de 28 de novembre, de l'impost sobre la renda de les persones físiques[96]; Reial decret legislatiu 5/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de

95. L'article 1.2 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària, estableix: "Lo establecido en esta ley se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes que aprueban el Convenio y el Concierto Económico en vigor, respectivamente, en la Comunidad Foral de Navarra y en los Territorios Históricos del País Vasco."

96. L'article 4 de la Llei 35/2006, de 28 de novembre, de l'impost sobre la renda de les persones físiques i de modificació parcial de les lleis dels impostos sobre societats, sobre la renda de no residents i sobre el patrimoni, determina:
"1. El Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se aplicará en todo el territorio español.

l'impost sobre la renda de no residents[97]; Reial decret legislatiu 4/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de l'impost sobre societats[98]; Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats[99]; Llei 38/1992, de 28 de desembre, d'impostos especials[100]; Llei 13/2011,

---

2. Lo dispuesto en el apartado anterior se entenderá sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de concierto y convenio económico en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra.

3. En Canarias, Ceuta y Melilla se tendrán en cuenta las especialidades previstas en su normativa específica y en esta Ley."

97. L'article 2 del Reial decret legislatiu 5/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de l'impost sobre la renda de no residents, estableix:
"1. Este impuesto se aplicará en todo el territorio español. (...)
3. Lo dispuesto en el apartado 1 se entenderá sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de concierto y convenio económico en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra.
4. En Canarias, Ceuta y Melilla se tendrán en cuenta las especialidades que resulten aplicables en virtud de su normativa específica y de lo dispuesto en esta ley."

98. L'article 2 del Reial decret legislatiu 4/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de l'impost sobre societats, determina:
"1. El Impuesto sobre Sociedades se aplicará en todo el territorio español. (...)
2. Lo dispuesto en el apartado anterior se entenderá sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de concierto y convenio económico en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra."

99. L'apartat 2 de l'article 6 del Reial decret legislatiu 1/1993, de 24 de setembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, estableix en relació amb l'apartat 1 del mateix article 6 que regula l'àmbit d'aplicació de l'impost:
"2. Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de los regímenes forales de Concierto y Convenio Económico vigentes en los Territorios históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra, respectivamente, y de lo dispuesto en los Tratados o Convenios Internacionales que hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno."

100. L'article 65.4 de la Llei 38/1992, de 28 de desembre, d'impostos especials, estableix respecte de l'impost especial sobre determinats mitjans de transport:
"El ámbito espacial de aplicación del impuesto es todo el territorio español, sin perjuicio de lo dispuesto en las normas reguladoras del Concierto y del Convenio Económico, en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra."

de 27 de maig, de regulació del joc[101], i Llei 49/2002, de 23 de desembre, de règim fiscal de les entitats sense finalitats lucratives i dels incentius fiscals al mecenatge[102].

Només la Llei 37/1992, de 28 de desembre, de l'impost sobre el valor afegit, i la Llei 13/2011, de 27 de maig, de regulació del joc, vinculen l'aplicació de la seva normativa a la regulació dels règims de concert i de conveni[103], però sense establir cap especialitat concreta, deixant-ho, per tant, a criteri dels aplicadors de la Llei.

---

101. L'article 48.1 de la Llei 13/2011, de 27 de maig, de regulació del joc, estableix respecte del fet imposable de l'impost sobre activitats de joc:
"Constituye el hecho imponible la autorización, celebración u organización de los juegos, rifas, concursos, apuestas y actividades de ámbito estatal, reguladas en el apartado 1 del artículo 2, así como las combinaciones aleatorias con fines publicitarios o promocionales, asimismo, de ámbito estatal, pese a la exclusión del concepto de juego, reguladas en la letra c) del apartado 2 del mismo artículo, sin perjuicio de los regímenes forales de Concierto y Convenio Económico vigentes en los Territorios Históricos del País Vasco y de Navarra, respectivamente y de lo dispuesto en los Tratados o Convenios Internacionales que hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno."

102. L'article 1.3 de la Llei 49/2002, de 23 de desembre, de règim fiscal de les entitats sense finalitats lucratives i dels incentius fiscals al mecenatge, determina:
"3. Lo establecido en esta Ley se entenderá sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de Concierto y Convenio Económico en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra y sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales que hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno, de conformidad con el artículo 96 de la Constitución Española."

103. L'article 2.1 de la Llei 37/1992, de 28 de desembre, de l'impost sobre el valor afegit, estableix:
"Uno. El impuesto se exigirá de acuerdo con lo establecido en esta Ley y en las normas reguladoras de los regímenes de Concierto y Convenio Económico en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra."
La disposició final desena, apartat 2, de la Llei 13/2011, de 27 de maig, de regulació del joc, determina:
"2. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Foral de Navarra de lo dispuesto en esta Ley se llevará a cabo según lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, conforme a lo dispuesto en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra."

2. Normativa d'estabilitat pressupostària

La recent reforma de l'article 135 CE ha introduït una nova regulació per garantir l'estabilitat pressupostària de les administracions públiques, si bé resta encara pendent de determinar quin serà l'abast de les competències que en aquest àmbit correspondran a l'Administració de l'Estat i les potestats que correspondran a les comunitats autònomes.

No obstant això, abans d'aquesta reforma constitucional, la normativa reguladora de l'estabilitat pressupostària va incloure clàusules que establien un règim específic per a la comunitat autònoma del País Basc i la Comunitat Foral de Navarra, en virtut del sistema de concert econòmic i de conveni de què gaudien[104].

---

104. La disposició final quarta del Reial decret legislatiu 2/2007, de 28 de desembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei general d'estabilitat pressupostària, estableix:
"1. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Foral de Navarra de lo dispuesto en esta ley se llevará a cabo, según lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, conforme a lo dispuesto en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra.
2. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Autónoma del País Vasco de lo dispuesto en esta ley, se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley del Concierto Económico."
La disposició final primera de la Llei orgànica 5/2001, de 13 de desembre, complementària a la Llei general d'estabilitat pressupostària, estableix:
"1. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Foral de Navarra de lo dispuesto en esta ley se llevará a cabo, según lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, conforme a lo dispuesto en el artículo 67.2.l) del Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra, aprobado por la Ley 28/1990, de 26 de diciembre.
2. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Autónoma del País Vasco de lo dispuesto en esta Ley, se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley del Concierto Económico."
Aquest redactat de la disposició addicional primera de la Llei orgànica 5/2001, de 13 de desembre, va ser introduït per dues lleis orgàniques específicament destinades a la Comunitat Autònoma del País Basc i la Comunitat Foral de Navarra:
- Llei orgànica 4/2002, de 23 de maig, complementària de la Llei per la qual s'aprova el concert econòmic amb la Comunitat Autònoma del País Basc.
- Llei orgànica 10/2003, de 15 de juliol, que, amb el caràcter de complementària a la Llei 25/2003, de 15 de juliol, per la qual s'aprova la modificació del Conveni

Aquestes clàusules específiques per a les comunitats que disposen del règim de concert i de conveni permeten afirmar que, en cas que s'aprovés un nou sistema de finançament basat en el concert econòmic, també es podria establir un règim especial en matèria d'estabilitat pressupostària per a la Generalitat de Catalunya. És cert que la recent STC 134/2011, de 20 de juliol, que va desestimar el recurs d'inconstitucionalitat interposat pel Parlament de Catalunya contra la Llei 18/2001, de 12 de novembre, general d'estabilitat pressupostària, i la Llei orgànica 5/2001, de 13 de desembre, complementària a la Llei general d'estabilitat pressupostària, no va considerar que cap dels preceptes objecte de recurs vulnerés les competències de la Generalitat de Catalunya, però cal tenir en compte que aquest pronunciament es va formular d'acord amb un marc normatiu que, precisament, hauria de canviar amb la implementació d'un sistema de finançament de la Generalitat basat en el concert econòmic.

En qualsevol cas, aquesta possible modificació restaria pendent tant de la concreció de l'abast de l'article 135 CE –especialment pel que fa a l'aprovació de la llei orgànica que s'hi preveu– com de la formulació d'una proposta específica del nou règim de finançament.

3. Normativa relativa al finançament dels ens locals

L'aplicació d'un nou règim de finançament basat en el concert econòmic afectaria, com s'ha assenyalat anteriorment, el règim de finançament dels ens locals. Interessa ara veure en quina mesura les normes reguladores del finançament local han incorporat previsions relatives als règims de concert i de conveni. Tres són les normes estatals que podem destacar que inclouen clàusules relatives a la salvaguarda d'aquests règims; la primera d'elles és la que regula amb caràcter general el finançament local: el Reial

econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra, modifica la disposició final primera de la Llei orgànica 5/2001, de 13 de desembre, complementària de la Llei general d'estabilitat pressupostària.

decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals[105].

Les altres dues normes són més recents i incideixen en aspectes concrets del règim de finançament local. L'apartat 2 de l'article 14 del Reial decret llei 8/2010, de 20 de maig, pel qual s'adopten mesures extraordinàries per a la reducció del dèficit públic, en la redacció donada per la Llei 39/2010, de 22 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2011, preveu un règim específic per a la comunitat Autònoma del País Basc i la Comunitat Foral de Navarra, en relació amb les operacions de crèdit a llarg termini que poden adoptar les entitats locals[106].

---

105. L'article 1.2 del Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, determina:
"Esta ley se aplicará en todo el territorio nacional, sin perjuicio de los regímenes financieros forales de los Territorios Históricos del País Vasco y Navarra."
La Llei 39/2010, de 22 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2011, també preveu un règim especial de participació dels municipis del País Basc i Navarra en els tributs de l'Estat, d'acord amb els règims de concert i de conveni econòmic. En concret, l'article 116 de la Llei 39/2010, de 22 de desembre, estableix:
"Uno. La participación de los municipios del País Vasco y de Navarra en los tributos del Estado se fijará con arreglo a las normas contenidas en la Subsección 2ª de la Sección 3ª de este Capítulo, en el marco del Concierto y Convenio Económico, respectivamente."

106. Article 14.2 del Reial decret llei 8/2010, de 20 de maig, pel qual s'adopten mesures extraordinàries per a la reducció del dèficit públic:
"Dos. En el ejercicio económico 2011, las entidades locales y sus entidades dependientes clasificadas en el sector Administraciones Públicas que liquiden el ejercicio 2010 con ahorro neto positivo, calculado en la forma que establece el artículo 53 del Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, podrán concertar nuevas operaciones de crédito a largo plazo para la financiación de inversiones, cuando el volumen total del capital vivo no exceda del 75 por 100 de los ingresos corrientes liquidados o devengados, según las cifras deducidas de los estados contables consolidados, con sujeción, en su caso, al Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales y a la Normativa de Estabilidad Presupuestaria.
A efectos del cálculo del capital vivo se tendrán en cuenta todas las operaciones vigentes a 31 de diciembre de 2010, incluido el riesgo deducido de avales e incrementado, en su caso, en los saldos de operaciones formalizadas no dispuestos y en el importe de la operación u operaciones proyectadas en 2011.
Las entidades que no cumplan los requisitos anteriores no podrán concertar en 2011 operaciones de crédito a largo plazo.

La tercera de les disposicions és el Reial decret llei 8/2011, d'1 de juliol, de mesures de suport als deutors hipotecaris, de control de la despesa pública i cancel·lació de deutes amb empreses i autònoms contretes per les entitats locals, de foment de l'activitat empresarial i impuls de la rehabilitació i de simplificació administrativa. La disposició addicional segona d'aquest Reial decret llei també estableix un règim especial aplicable als sistemes de concert i de conveni, en relació amb la normativa reguladora de la línia de crèdit per a la cancel·lació de deutes de les entitats locals amb empreses i autònoms[107].

4. Normativa processal

En principi, no caldria introduir cap modificació en la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, en la mesura que la formulació que conté dels actes impugnables, les administracions públiques de què emanen aquests i les pretensions deduïbles davant els tribunals i jutjats contenciosos, és prou àmplia com perquè inclogui les actuacions administratives derivades de l'aplicació d'un nou règim de finançament basat en el concert econòmic.

En virtud de sus respectivos regímenes forales, la aplicación a la Comunidad Autónoma del País Vasco y a la Comunidad Foral de Navarra de la norma contenida en este apartado se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco y según lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, conforme a lo dispuesto en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra, respectivamente."

107. La disposició addicional segona del Reial decret llei 8/2011, d'11 de juliol, estableix:
"1. En virtud de su régimen foral, lo dispuesto en la sección segunda del Capítulo II de este Real Decreto-ley se aplicará a la Comunidad Foral de Navarra sin perjuicio de lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, y de lo dispuesto en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad.
2. En virtud de su régimen foral, lo dispuesto en la sección segunda del Capítulo II de este Real Decreto-ley, se aplicará a la Comunidad Autónoma del País Vasco sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley del Concierto Económico."

No obstant això, en les normes que regulessin el nou règim de finançament sí que podrien introduir-se remissions a la competència dels jutjats i tribunals contenciosos administratius per conèixer determinats actes derivats de l'aplicació del nou règim. Aquesta remissió, com el seu mateix nom indica, no introduiria una especialitat processal nova en l'ordre contenciós administratiu, sinó que tindria una finalitat *aclaridora*, tal com s'ha fet en les lleis reguladores dels règims de finançament del País Basc[108], Navarra[109] i les illes Canàries[110].

Finalment, cal assenyalar que l'establiment d'un nou règim de finançament basat en el concert econòmic no requeriria la modificació de la Llei orgànica 2/1979, de 3 d'octubre, del Tribunal Constitucional, en la mesura que les noves potestats que exercirien tant el Parlament de Catalunya com el Govern i els òrgans integrants de l'Administració de la Generalitat conduirien a l'aprovació de normes amb rang de llei, de disposicions reglamentàries

108. La Llei 12/2002, de 23 de maig, per la qual s'aprova el Concert econòmic amb la Comunitat Autònoma del País Basc, així ho preveu pel que fa als acords de la Junta Arbitral, òrgan col·legiat integrat per tres membres el nomenament dels quals el formalitza el ministre d'Hisenda i el conseller d'Hisenda i Administració Pública, amb la funció de resoldre conflictes i discrepàncies que sorgeixin en l'aplicació del règim de concert. En concret, l'apartat 2 de l'article 67 de la Llei 12/2002, de 23 de maig, estableix:
"Los acuerdos de esta Junta Arbitral, sin perjuicio de su carácter ejecutivo, serán únicamente susceptibles de recurso en vía contencioso-administrativa ante la Sala correspondiente del Tribunal Supremo."

109. La Llei 28/1990, de 26 de desembre, per la qual s'aprova el Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra, conté una regulació, relativa a la Junta Arbitral, pràcticament idèntica a la Llei 12/2002, de 23 de maig, reguladora del Concert econòmic Basc. L'apartat 2 de l'article 51.3 estableix:
"Los acuerdos de esta Junta Arbitral, sin perjuicio de su carácter ejecutivo, únicamente serán susceptibles de recurso en vía contencioso-administrativa y ante la Sala correspondiente del Tribunal Supremo."

110. L'article 33.2 de la Llei 19/1994, de 6 de juliol, de modificació del règim econòmic i fiscal de Canàries, preveu l'accés a la jurisdicció contenciosa administrativa en relació amb les resolucions que dicti el Consorci de la Zona Especial Canària:
"Los actos y resoluciones que dicte el Consorcio de la Zona Especial Canaria en el ejercicio de sus funciones públicas agotarán la vía administrativa, excepto en materia tributaria donde serán recurribles en vía económico-administrativa, sin perjuicio en ambos casos del posterior acceso a la Jurisdicción contencioso-administrativa."

o d'actes administratius que, en cas que presentessin, hipotèticament, un vici d'inconstitucionalitat per motius competencials o d'una altra naturalesa, serien subsumibles en els corresponents preceptes reguladors dels processos constitucionals.

És cert que recentment s'ha modificat la Llei orgànica del Tribunal Constitucional per introduir-hi determinades especialitats procedimentals que afecten directament el Concert econòmic del País Basc, però aquestes modificacions responen a l'existència en aquesta comunitat autònoma dels anomenats *territoris històrics*, que compten amb un òrgans propis amb competència per aprovar, entre d'altres, les normes d'aplicació del règim de concert econòmic. Concretament, la Llei orgànica 1/2010, de 19 de febrer, de modificació de les lleis orgàniques del Tribunal Constitucional i del poder judicial, va atribuir al coneixement del Tribunal Constitucional, a través dels procediments del recurs i de la qüestió d'inconstitucionalitat, les impugnacions que es formulessin contra les normes forals fiscals dels territoris d'Àlaba, Guipúscoa i Biscaia[111]. Aquesta regulació, per tant, va sostreure de la competència de la jurisdicció

111. Els apartats 1 i 2 de la disposició addicional cinquena de la Llei 2/1979, de 3 d'octubre, del Tribunal Constitucional, en la redacció donada per la Llei orgànica 1/2010, de 19 de febrer, estableixen:
"1. Corresponderá al Tribunal Constitucional el conocimiento de los recursos interpuestos contra las Normas Forales fiscales de los Territorios de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, dictadas en el ejercicio de sus competencias exclusivas garantizadas por la disposición adicional primera de la Constitución y reconocidas en el artículo 41.2.a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (Ley Orgánica 311979, de 18 de diciembre).
El Tribunal Constitucional resolverá también las cuestiones que se susciten con carácter prejudicial por los órganos jurisdiccionales sobre la validez de las referidas disposiciones, cuando de ella dependa el fallo del litigio principal.
El parámetro de validez de las Normas Forales enjuiciadas se ajustará a lo dispuesto en el artículo veintiocho de esta Ley.
2. La interposición y sus efectos, la legitimación, tramitación y sentencia de los recursos y cuestiones referidos en el apartado anterior, se regirá por lo dispuesto en el Título II de esta Ley para los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad respectivamente.
Los trámites regulados en los artículos 34 y 37 se entenderán en su caso con las correspondientes Juntas Generales y Diputaciones Forales.
En la tramitación de los recursos y cuestiones regulados en esta disposición adicional se aplicarán las reglas atributivas de competencia al Pleno y a las Salas de los artículos diez y once de esta Ley."

contenciosa administrativa el coneixement dels recursos que es presentessin contra les normes esmentades[112].

5. Normativa requerida de finançament per a la seva implementació

Altres normatives estatals que no tenen un contingut tributari o vinculat directament al finançament autonòmic, però que contenen regulacions la implementació de les quals requereix inexcusablement un finançament estatal o autonòmic, també incorporen previsions relatives a l'aplicabilitat dels règims de concert i de conveni. En són exemples les normatives sobre dependència[113] i sobre economia sostenible[114].

---

112. L'article novè, apartat 4, de la Llei 6/1985, d'1 de juliol, del poder judicial, exclou del coneixement de l'ordre del contenciós administratiu les normes forals fiscals de les juntes generals dels territoris històrics d'Àlaba, Guipúscoa i Biscaia, amb aquest redactat:
"4. Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción. También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho. Quedan excluidos de su conocimiento los recursos directos o indirectos que se interpongan contra las Normas Forales fiscales de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, que corresponderán, en exclusiva, al Tribunal Constitucional, en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica."

113. La disposició addicional segona de la Llei 39/2006, de 14 de desembre, de promoció de l'autonomia personal i atenció a les persones en situació de dependència, estableix:
"La financiación de los servicios y prestaciones del Sistema en la Comunidad Autónoma del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra que corresponda, según lo previsto en el artículo 32 de esta Ley, a la Administración General del Estado con cargo a su presupuesto de gastos se tendrá en cuenta en el cálculo del cupo vasco y de la aportación navarra, de conformidad con el Concierto Económico entre el Estado y la Comunidad del País Vasco y con el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra, respectivamente."

114. La disposició addicional onzena de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, estableix:

Com a conclusió final, es pot afirmar que l'establiment d'un nou règim de finançament basat en el concert econòmic requeriria, en principi, que diversa normativa sectorial tant de l'àmbit tributari, pressupostari i de finançament local, com aquella que necessita finançament per implementar-la, s'adeqüés a l'existència del nou règim. Això no hauria de ser instrumentat, necessàriament, a través de la modificació de totes les normes anteriorment relacionades, sinó que podria vehicular-se a través de la introducció d'una clàusula, suficientment precisa, en la normativa reguladora del nou règim de finançament.

"1. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Foral de Navarra de lo dispuesto en esta Ley se llevará a cabo, según lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, conforme a lo dispuesto en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra.

2. En virtud de su régimen foral, la aplicación a la Comunidad Autónoma del País Vasco de lo dispuesto en esta Ley, se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley del Concierto Económico."

V. CONCLUSIONS

En aquest Informe hem inclòs dins l'expressió model *basat en el concert* qualsevol sistema de finançament que comparteixi els sis trets que en el capítol primer hem considerat fonamentals del Concert basc i els concreti de la mateixa manera que ho fa en el règim del concert, o bé de manera diferent sempre que la diversitat en la concreció no desvirtuï el contingut essencial dels criteris esmentats ni alteri substancialment els resultats pràctics del model.

També hem considerat inclosos en l'expressió *basat en el concert* els sistemes de finançament de cessió *total* de tributs sempre que compleixin els requisits que s'han detallat en l'esmentat capítol primer i, molt especialment, que fixin el nivell de recursos de la Generalitat a partir del criteri dels seus ingressos, descomptades les càrregues de l'Estat, i no a partir del criteri de les despeses de la comunitat, en el sentit que s'exposa en l'esmentat capítol.

Les principals conclusions assolides en l'Informe les podríem sintetitzar així:

Primera: a reserva del que es dirà respecte del caràcter pactat i bilateral, hi ha bons arguments jurídics per afirmar que l'aplicació a Catalunya d'un sistema de finançament *basat en el concert* no entraria en contradicció amb cap dels preceptes constitucionals que li serien aplicables. L'aplicació a Catalunya d'aquest nou model de finançament podria justificar-se d'acord amb les exigències constitucionals.

Segona: hi ha bons arguments jurídics per afirmar que l'aplicació a Catalunya d'un sistema de finançament *basat en el concert* no vulneraria cap dels articles de l'Estatut d'autonomia de Catalunya de 2006. Cal tenir en compte, a més, que els supòsits que podrien suscitar algun dubte coincideixen amb preceptes estatutaris que la STC 31/2010, de 28 de juny, aplicant una doc-

trina més que discutible, ha convertit en simples recomanacions polítiques que no vinculen jurídicament el legislador estatal, de manera que una discordança entre el que pogués establir el legislador estatal i l'Estatut no comportaria l'antiestatutarietat de la llei estatal.

Tercera: hi ha bons arguments jurídics per afirmar que l'aplicació a Catalunya d'un sistema de finançament *basat en el concert* no contravé el dret europeu, ni l'originari ni el derivat, malgrat que en la seva concreció i aplicació caldrà que respecti els principis derivats de la lliure circulació de mercaderies, la lliure competència i la unió econòmica. Així mateix, caldrà tenir presents les disposicions europees que harmonitzen les legislacions relatives a determinats impostos estatals, com per exemple l'impost sobre el valor afegit.

Quarta: l'establiment a Catalunya d'un model *basat en el concert* s'ha d'articular normativament a través d'una reforma de la LOFCA en la qual es proclami l'excepció del règim de finançament comú i, a més, es regulin els trets més essencials o *orgànics* d'aquest model.

Els instruments normatius per desenvolupar la LOFCA, concretar el model i regular la seva aplicació dependran del model que es pretengui establir. Si s'opta per un model de concert, la llei de desenvolupament podria ser una llei similar a la del Concert basc, tant pel que fa al seu contingut com al procediment d'adopció i modificació. Si es tracta d'un model de cessió *total* de tributs, la via per realitzar la cessió podria ser la de les lleis de cessió de l'article 150.1 CE, amb la possible excepció de la regulació de la quota de retorn o de mecanismes similars, ja que la seva regulació pot requerir que s'inclogui bé en la mateixa LOFCA, bé en una altra llei estatal, sense excloure la possibilitat que s'empri una llei semblant a la del concert.

Cinquena: la no previsió del nou model de finançament en la Constitució o en l'Estatut d'autonomia i el seu establiment a través de la LOFCA, implica que no podrà gaudir d'una garantia jurídica absoluta davant hipotètiques decisions unilaterals de l'Estat de supressió o alteració. Tanmateix, cal tenir present que poden preveure's mecanismes que reforcin al màxim el caràcter de pacte

bilateral tant respecte del procediment d'incorporació d'aquest nou model a la LOFCA, com de les seves modificacions futures i de l'aprovació de les disposicions generals que desenvolupin i concretin el model. Entre altres mecanismes, es podria preveure la utilització del procediment legislatiu de lectura única per a l'aprovació d'aquestes lleis; l'emissió d'informes preceptius d'institucions de la Generalitat com ara el Parlament de Catalunya; acords previs entre l'Estat i la Generalitat per a la negociació de la quota de retorn o dels nivells de cessió, o l'existència d'organismes bilaterals per a la resolució de discrepàncies entre l'Administració estatal i l'autonòmica.

Setena: el nou model *basat en el concert* afectaria el règim de finançament dels ens locals en la mesura que una part important del finançament de determinades entitats locals està constituïda per l'atribució d'un percentatge del rendiment d'impostos estatals, percentatge que s'aplica a la part del rendiment que no hagi estat cedida a la comunitat autònoma. En aquest cas, la suficiència financera dels ens locals podria ser garantida per dues vies: pel mateix Estat, a través de la participació dels ens locals en recursos estatals, o per la Generalitat, a través de la participació dels ens locals en els seus recursos.

Vuitena: un règim de finançament *basat en el model de concert econòmic* no tindria per què afectar, *a priori*, el règim de finançament autonòmic comú, previst a la Llei 22/2009, de 18 de desembre, per la qual es regula el sistema de finançament de les comunitats autònomes de règim comú, més enllà d'establir una exclusió de la Generalitat de Catalunya.

Novena: es podria configurar el nou sistema de finançament sense que una major disponibilitat de recursos per a la Generalitat de Catalunya suposés una menor disponibilitat de recursos per a altres comunitats autònomes. Això es podria fer o bé a través de l'aportació de més recursos per part de l'Estat al sistema de finançament comú, o bé imputant la reducció de les aportacions de la Generalitat de Catalunya a les tasques generals de l'Estat i no a la solidaritat amb altres comunitats autònomes.

Desena: la regulació del nou model de finançament afectaria cinc grans àmbits materials normatius estatals: el tributari, el

pressupostari, el relatiu al finançament local, el processal i el constituït per aquelles disposicions de qualsevol àmbit material que requereixen finançament per implementar-les.

Barcelona, 4 d'octubre de 2011

Carles Viver Pi-Sunyer
Director

Gerard Martín Alonso
Cap de l'Àrea de Desenvolupament Autonòmic

ANNEXOS

Annex I. Sentències del Tribunal Constitucional sobre els drets històrics i la disposició addicional primera de la Constitució

ATC 1142/1987, de 14 d'octubre
Legitimació per interposar el recurs d'inconstitucionalitat i els òrgans forals del País Basc.

STC 11/1984, de 2 de febrer
El País Basc, competències dels territoris històrics i emissions de deute públic.

STC 16/1984, de 6 de febrer
Navarra com a comunitat autònoma i la disposició addicional primera de la Constitució.

STC 123/1984, de 18 de desembre
Drets històrics dels territoris històrics i competències del País Basc en matèria de protecció civil.

STC 94/1985, de 29 de juliol
Símbols històrics del País Basc i Navarra.

STC 76/1988, de 26 d'abril
Competències dels territoris històrics del País Basc.

STC 86/1988, de 3 de maig
Competències en matèria de carreteres de la Comunitat Foral de Navarra.

STC 214/1989, de 21 de desembre
Bases sobre règim local i règim excepcional per als territoris històrics i la Comunitat Autònoma del País Basc.

STC 140/1990, de 20 de setembre
Òrgans de representació dels funcionaris i competències de la Comunitat Foral de Navarra.

STC 88/1993, de 12 de març
Dret civil propi i disposició addicional primera de la Constitució.

STC 159/1993, de 6 de maig
Seguretat ciutadana i drets històrics dels territoris del País Basc.

STC 132/1998, de 18 de juny
Competència en matèria de carreteres i territoris històrics del País Basc.

STC 148/1998, de 2 de juliol
Potestats subvencionals de l'Estat i règim de concert.

STC 175/1999, de 30 de setembre
Competències sobre la policia autònoma del País Basc.

STC 255/2004, de 23 de desembre
Sistema tributari i territoris històrics del País Basc.

STC 148/2006, d'11 de maig
Règim de conveni i autonomia de despesa.

STC 195/2006, de 22 de juny
Règim de conveni i autonomia de despesa.

STC 295/2006, d'11 d'octubre
Sistema tributari i territoris històrics del País Basc.

STC 297/2006, d'11 d'octubre
Règim de conveni i autonomia de despesa.

STC 26/2008, d'11 de febrer
Règim de concert i resolució de conflictes.

STC 31/2010, de 28 de juny
Drets històrics i comunitat autònoma de Catalunya.

STC 137/2010, de 16 de desembre
Drets històrics i Comunitat Autònoma de Catalunya.

Annex II. Sentències del Tribunal Constitucional sobre el règim econòmic i fiscal canari i la disposició addicional tercera de la Constitució

STC 35/1984, de 3 de març
El tràmit d'informe en cas de modificació del règim econòmic i fiscal canari: efectes de la seva omissió.

STC 18/1986, de 8 de febrer
El tràmit d'informe en cas de modificació del règim econòmic i fiscal canari: anàlisi de la naturalesa i l'abast que ha de tenir la modificació.

STC 16/2003, de 30 de gener
Caràcter evolutiu del règim econòmic i fiscal de Canàries; aplicació de l'article 138.1 CE.

STC 62/2003, de 27 de març
Caràcter evolutiu del règim econòmic i fiscal de Canàries.

STC 72/2033, de 10 d'abril
Competència per regular els procediments administratius relatius als tributs estatals integrants del règim econòmic i fiscal de Canàries.

STC 137/2003, de 3 de juliol
El tràmit d'informe en cas de modificació del règim econòmic i fiscal canari: efectes de la seva omissió.

STC 108/2004, de 30 de juny
El tràmit d'informe en cas de modificació del règim econòmic i fiscal canari: anàlisi de la naturalesa i abast que ha de tenir la modificació.

STC 109/2004, de 30 de juny

Caràcter evolutiu del règim econòmic i fiscal de Canàries; aplicació de l'article 138.1 CE. Naturalesa de l'Informe de la Comunitat Autònoma.

STC 134/2004, de 22 de juliol

La zona especial canària i el règim econòmic i fiscal de Canàries.

STC 156/2004, de 23 de setembre

Distribució de competències sobre l'arbitri sobre la producció i importació en les illes Canàries.

STC 67/2005, de 17 de març

El tràmit d'informe en cas de modificació del règim econòmic i fiscal canari: anàlisi de la naturalesa i l'abast que ha de tenir la modificació.

STC 18/2011, de 3 de març

Competència de l'Estat sobre el règim econòmic i fiscal canari; caràcter evolutiu d'aquest règim; naturalesa de l'informe de la comunitat autònoma.

STC 44/2011, d'11 d'abril

El règim econòmic i fiscal canari justifica l'aplicació de primes més baixes de cotització a la Seguretat Social per contingències professionals.

Annex III. Decisions de la Comissió Europea sobre ajuts establerts pels territoris històrics de la Comunitat Autònoma del País Basc

Decisió de la Comissió de 10 de maig de 1993, relativa a un sistema d'ajuts fiscals a la inversió en el País Basc (*Diari Oficial de la Unió Europea* 134/1993, de 3 de juny de 1993)

Els ajuts fiscals a la inversió en el País Basc, establerts per les normes forals 28/1988 d'Àlaba, 8/1988 de Biscaia i 6/1988 de Guipúscoa i pels decrets 205/1988 i 227/1988 del Govern basc

són, pel que fa a les mesures relatives a l'impost de societats i a l'impost sobre la renda de les persones físiques, incompatibles amb el mercat comú de conformitat amb l'apartat 1 de l'article 92 del Tractat, tenint en compte que es concedeixen en forma contrària a l'article 52 del Tractat.

Decisió de la Comissió d'11 de juliol de 2001, relativa al règim d'ajuts estatals aplicat per Espanya a algunes empreses de recent creació d'Àlaba (*Diari Oficial de la Unió Europea* 314/2002, de 18 de novembre de 2002)

L'ajut estatal en forma de reducció de la base imposable, il·legalment executat per Espanya en el territori històric d'Àlaba, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de l'article 26 de la Norma Foral 24/1996, de 5 de juliol, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió d'11 de juliol de 2001, relativa al règim d'ajuts estatals aplicat per Espanya en favor d'algunes empreses de recent creació a Biscaia (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 279/2002, de 17 d'octubre de 2002)

L'ajut estatal en forma de reducció en la base imposable, il·legalment executat per Espanya en el territori històric de Biscaia, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de l'article 26 de la Norma Foral 3/1996, de 26 de juny, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió d'11 de juliol de 2001, relativa al règim d'ajuts estatals aplicat per Espanya a algunes empreses de recent creació a Guipúscoa (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 174/2002, de 4 de juliol de 2002)

L'ajut estatal en forma d'una reducció de la base imposable, il·legalment executat per Espanya en el territori històric de Guipúscoa, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de l'article 26 de la Norma Foral 7/1996, de 4 de juliol, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió d'11 de juliol de 2001, relativa al règim d'ajuts estatals executat per Espanya en favor de les empreses de Biscaia en forma de crèdit fiscal del 45% de les inversions (*Diari Oficial de la Unió Europea* 17/2003, de 22 de gener de 2003)

L'ajut estatal en forma de crèdit fiscal del 45% de les inversions, il·legalment executat per Espanya en el territori històric de Biscaia, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de la disposició addicional quarta de la Norma Foral núm. 7/1996, de 26 de desembre, prorrogada sense limitació en el temps per la disposició segona de la Norma Foral (52) núm. 4/1998, de 2 d'abril, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió de 20 de desembre de 2001, relativa a un règim d'ajuts executat per Espanya el 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a Guipúscoa (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 77/2003, de 24 de març de 2003)

L'ajut estatal en forma de reducció de la base imposable, il·legalment executat per Espanya en el territori històric de Guipúscoa, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de l'article 14 de la Norma Foral 18/1993, de 5 de juliol, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió de 20 desembre de 2001, relativa a un règim d'ajuts executat per Espanya el 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a Àlaba (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 17/2003, de 22 de gener de 2003)

L'ajut estatal en forma de reducció de la base imposable, illegalment executat per Espanya en el territori històric d'Àlaba, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de l'article 14 de la Norma Foral 18/1993, de 5 de juliol, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió de 20 de desembre de 2001, relativa a un règim d'ajuts executat per Espanya el 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a Biscaia (Espanya) (*Diari Oficial de la Unió Europea* 40/2003, de 14 de febrer de 2003)

L'ajut estatal en forma de reducció de la base imposable, il·legalment executat per Espanya en el territori històric de Biscaia, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de l'article 14 de la Norma Foral núm. 18/1993, de 5 de juliol, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió d'11 de juliol de 2002, relativa al règim d'ajuts estatals executat per Espanya en favor de les empreses de Guipúscoa en forma de crèdit fiscal del 45% de les inversions (*Diari Oficial de la Unió Europea* 314/2002, de 18 de novembre de 2002)

L'ajut estatal en forma de crèdit fiscal del 45% de les inversions, il·legalment executat per Espanya en el territori històric de Guipúscoa, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de la disposició addicional desena de la Norma Foral núm. 7/1997, de 22 de desembre, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió d'11 de juliol de 2001, relativa al règim d'ajuts estatals executat per Espanya en favor de les empreses d'Àlaba en forma de crèdit fiscal del 45% de les inversions (*Diari Oficial de la Unió Europea* 296/2002, de 30 d'octubre de 2002)

L'ajut estatal en forma de crèdit fiscal del 45% de les inversions, il·legalment executat per Espanya a Àlaba, amb infracció de l'apartat 3 de l'article 88 del Tractat, per mitjà de la Norma Foral núm. 22/1994, de 20 de desembre; la disposició addicional cinquena de la Norma Foral núm. 33/1995, de 20 de desembre; la disposició addicional sisena de la Norma Foral núm. 31/1996, de 18 de desembre, modificades en virtut de l'apartat 2.11 de la disposició derogatòria de la Norma Foral núm. 24/1996, de 5 de juliol, sobre l'impost de societats; la dis-

posició addicional onzena de la Norma Foral núm. 33/1997, de 19 de desembre, i la disposició addicional setena de la Norma Foral núm. 36/1998, de 17 de desembre, és incompatible amb el mercat comú.

Decisió de la Comissió de 22 d'agost de 2002, relativa al règim d'ajuts estatals aplicat per Espanya als "centres de coordinació de Biscaia" [Ajut C 48/2001 (ex NN 43/2000)] (*Diari Oficial de la Unió Europea* 31/2003, de 6 de febrer de 2003)

L'ajut estatal executat il·legalment per Espanya en la forma del règim d'ajuts creat en aplicació dels articles 53 i 54 de la Norma Foral de Biscaia núm. 3/1996, de 26 de juny, de l'impost sobre societats, i desplegat pel Decret foral de Biscaia núm. 81/1997, de 10 de juny, és incompatible amb el mercat comú.

Annex IV. Sentències del Tribunal de Justícia de la Unió Europea sobre decisions de la Comissió Europea relatives a ajuts establerts pels territoris històrics de la Comunitat Autònoma del País Basc[115]

Sentència del Tribunal de Justícia (Sala Tercera) d'11 de setembre de 2008

Qüestions prejudicials plantejades pel Tribunal Superior de Justícia del País Basc (assumptes acumulats 428/06 a C-434/06). Caràcter selectiu de mesures tributàries adoptades per una entitat regional.

Sentència del Tribunal de Justícia (Sala Tercera) de 9 de juny de 2011

Decisions de la Comissió per les quals es declaren incompatibles amb el mercat comú uns règims d'ajuts estatals executats el 1993 en favor d'algunes empreses de recent creació a

115. Les tres darreres sentències que es ressenyen desestimen diversos recursos de cassació interposats contra diferents sentències dictades pel Tribunal de Primera Instància de les Comunitats Europees, que havien confirmat les decisions de la Comissió Europea que havien considerat incompatibles amb el mercat comú els règim d'ajuts establerts pels territoris històrics bascos.

les províncies d'Àlaba, de Biscaia i de Guipúscoa. Exempció de l'impost sobre societats (assumptes acumulats C-465/09 P a C-470/09 P).

Sentència del Tribunal de Justícia (Sala Tercera) de 28 de juliol de 2011

Decisions de la Comissió relatives als règims d'ajuts estatals executats en favor de les empreses de Biscaia, d'Àlaba i de Guipúscoa –crèdit fiscal del 45% de les inversions (assumptes acumulats C-471/09 P a C-473/09 P).

Sentència del Tribunal de Justícia (Sala Tercera) de 28 de juliol de 2011

Decisions de la Comissió relatives als règims d'ajuts estatals executats en favor de les empreses de Biscaia, d'Àlaba i de Guipúscoa –reducció de la base imposable per a algunes empreses de recent creació (assumptes acumulats C-474/09 P a C-476/09 P).

Annex V. Sentències del Tribunal Suprem sobre aspectes relatius a l'aplicació del règim de concert[116]

Sentència del Tribunal Suprem (STS) de 7 de febrer de 1998

Norma Foral núm. 8/1988, d'1 de juliol, de les Juntes Generals de Biscaia, sobre incentius fiscals a la inversió.

STS de 13 d'octubre de 1998

Norma Foral 14/87, de 27 d'abril, de les Juntes Generals de Guipúscoa, sobre incentius fiscals a la inversió per a 1987.

STS de 22 d'octubre de 1998

Norma Foral 28/1988, de 18 de juliol, de les Juntes Generals d'Àlaba, sobre beneficis fiscals a la inversió.

STS de 24 de novembre de 1999

Ordre núm. 1349/1988, de 14 de juny, del diputat foral d'Hisenda i Finances de Biscaia, que disposa l'emissió de bons de la Diputació Foral durant l'any 1988.

116. S'indica, per a cada sentència, la norma o acte objecte del procés.

STS de 3 de novembre de 2004

Normes forals aprovades per les juntes generals dels territoris d'Àlaba, Guipúscoa i Biscaia núm. 24/1996, de 5 de juliol; núm. 7/1996, de 4 de juliol, i núm. 3/1996, de 26 de juny, respectivament, reguladores de l'impost de societats.

STS de 17 de novembre de 2004

Disposició addicional desena de la Norma Foral 7/1997, de 22 de desembre, per la qual s'aproven els pressupostos generals del territori històric de Guipúscoa per a 1998 (inversions en actius fixos materials nous: reducció de la quota a pagar de l'impost personal).

STS de 28 de maig de 2008

Norma Foral 11/2000, de 28 de maig, de *mesures relacionades amb tributs sobre els quals es disposa de competència normativa* del territori històric d'Àlaba.

STS de 24 de juny de 2008

Normes forals de les juntes generals de Guipúscoa (11/1993, de 26 de juny), de Biscaia (5/1993, de 24 de juny) i d'Àlaba (18/1993,de 5 de juliol) sobre mesures fiscals urgents de suport a la inversió i l'impuls de l'activitat econòmica.

STS de 22 de gener de 2009

Norma Foral 4/2000, de 29 de maig, de mesures tributàries el 2000, de les Juntes Generals del territori històric de Biscaia.

STS de 26 de maig de 2009

Resolució de la Junta Arbitral de l'article 51 del Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra, de 4 d'abril de 2008, que acorda resoldre la consulta formulada per l'entitat Sas Autosystemtechnil, S.A., sobre el concepte *territori de règim comú* de l'article 18.2 del Conveni econòmic entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra.

STS de 18 de gener de 2010

Norma Foral de les Juntes Generals d'Àlaba 3/2001, de 26 de febrer, per la qual es modifiquen determinades disposicions tributàries (deduccions en l'impost de societats).

STS de 10 de març de 2011

Resolució del Tribunal Economicoadministratiu Central de 18 de juny de 2003, en matèria de liquidació de l'IVA assimilat a la importació i interessos de demora girada a Bodega Heredad de Baroja, S.A.

STS de 2 de juny de 2011

Normes forals de Guipúscoa 7/96, de 4 de juliol; d'Àlaba 24/96, de 5 de juliol, i de Biscaia 3/96, de 26 de juny, per les quals es regula l'impost sobre societats.

STS de 2 de juny de 2011

Normes forals 3/1996, de 26 de juny, de les Juntes Generals de Biscaia; 24/1996, de 5 de juliol, de les Juntes Generals d'Àlaba, i 7/1996, de 4 de juliol, de les Juntes Generals de Guipúscoa (societats de promoció d'empreses).

STS de 3 de juny de 2011

Norma Foral 2/2001, de 12 de febrer, de la Diputació Foral de Guipúscoa, per la qual s'aproven determinades mesures tributàries per al territori històric de Guipúscoa.

INFORME SOBRE LES DUPLICITATS FUNCIONALS I ORGANITZATIVES ENTRE L'ESTAT I LA GENERALITAT DE CATALUNYA: PROBLEMES COMPETENCIALS I D'EFICIÈNCIA

OCTUBRE DE 2012

I. Introducció ... 125
A. Presentació ... 125
B. Objecte i objectiu de l'Informe ... 130
C. Perspectiva d'anàlisi: els problemes competencials i d'eficiència ... 131
D. Què entenem per duplicitat funcional i organitzativa? ... 134
E. Estructura de l'Informe ... 138
II. Duplicitats normatives ... 139
A. Plantejament general ... 139
B. Anàlisi d'una mostra significativa de duplicitats normatives 159
1. Agricultura i ramaderia ... 159
2. Aigües ... 166
3. Associacions i fundacions ... 168
4. Caça, pesca, activitats marítimes i ordenació del sector pesquer ... 171
5. Comerç ... 178
6. Consum ... 186
7. Educació ... 189
8. Habitatge ... 202
9. Indústria ... 207
10. Medi ambient, espais naturals i meteorologia ... 210
11. Mitjans de comunicació i serveis de contingut audiovisual 219
12. Règim local ... 223
13. Serveis socials i menors ... 232
14. Turisme ... 236
15. Urbanisme ... 237

III. Duplicitats executives des de les perspectives funcional i organitzativa 240
A. Plantejament general 240
B. Anàlisi d'una mostra significativa de duplicitats executives 248
1. Consum 248
2. Cultura 253
3. Esport 266
4. Joventut 274
5. Medi ambient, espais naturals i meteorologia 280
6. Polítiques de gènere 299
7. Règim local 308
8. Serveis socials, voluntariat, menors i promoció de les famílies 322
9. Treball i relacions laborals 330
10. Turisme 339
IV. Recapitulació 349
V. Conclusions 380

Informe que s'emet en virtut de l'Acord del Govern de la Generalitat, de 8 de maig de 2012, que va encarregar a l'Institut d'Estudis Autonòmics l'anàlisi de les duplicitats entre l'Estat i la Generalitat des del punt de vista competencial.

I. INTRODUCCIÓ

A. PRESENTACIÓ

Malgrat que des d'algunes instàncies s'alertava des de feia temps sobre l'evolució de l'Estat de les autonomies cap una creixent duplicitat de competències –que anava enfortint la posició de les institucions centrals de l'Estat enfront de les comunitats autònomes–, aquesta qüestió ha adquirit un protagonisme estel·lar d'ençà l'esclat i la posterior agudització de la crisi econòmica. Avui sembla haver fet fortuna la divisa, enarborada per l'actual president del Govern de l'Estat en el seu debat d'investidura, que proclama "una competència, una Administració" i que ja ha tingut una primera concreció en l'elaboració i tramesa a les autoritats de la Unió Europea d'uns documents del Govern estatal segons els quals l'Estat espanyol es compromet a eliminar un seguit d'organismes autonòmics que, al seu parer, dupliquen organismes estatals[1].

1. Es tracta del Programa d'Estabilitat 2012-2015 i el Programa Nacional de Reformes 2012, aprovats pel Govern de l'Estat el 27 d'abril de 2012 i enviats a la Comissió Europea. Aquests documents arriben a quantificar l'estalvi d'aquesta supressió en 100 milions d'euros l'any 2012 i 150 milions l'any 2013, malgrat que no exposa el mètode emprat que fixar aquestes quanties. Aquests programes es poden consultar a les adreces següents:
http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/prensa/ficheros/noticias/2012/120504_PE%20v%2030%204%202012%20final.pdf http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/prensa/ficheros/noticias/2012/120504_PNR_2012.pdf.

La major part de les comunitats autònomes manifesten també la seva preocupació en relació amb les duplicitats funcionals i organitzatives, malgrat que no totes comparteixen el concepte de duplicitat emprat per l'Estat ni la manera en què s'aplica en els documents referits, a banda que, normalment, centren el seu interès en les superposicions que es produeixen entre la comunitat respectiva i els ens locals –i, en el cas del País Basc, els territoris històrics– que les integren, més que no pas en les superposicions amb l'Estat[2]. També els acadèmics i els experts en general han fet aportacions sobre aquesta qüestió des de perspectives diverses[3].

Certament, les duplicitats existeixen en la majoria dels estats políticament descentralitzats i des de fa temps han estat objecte d'anàlisi també des de perspectives molt diferents. S'han destacat, per exemple, els problemes d'ineficiència que generen,

---

De fet, el Govern anterior, en reunió del Consell de Ministres de 4 de març de 2011, ja havia encarregat a l'Agència Estatal d'Avaluació de les Polítiques Públiques i la Qualitat dels Serveis un Informe relativo a posibles duplicidades, solapamientos e ineficiencias en el Estado Autonómico. Aquest informe, però, no ha estat mai publicat.

2. A més, el president del Govern de l'Estat ha anunciat, en una compareixença al Congrés dels Diputats l'11 de juliol de 2012, diverses mesures per evitar el que entén per duplicitats. Vegeu el Diari de Sessions del Congrés dels Diputats, núm. 47, d'11 de juliol de 2012.
   N'és un exemple, l'Informe, elaborat a instàncies del Govern basc, sobre duplicitats i ineficiències en les administracions públiques basques, de setembre de 2011. També es pot fer esment de l'Acord del Ple de l'Assemblea de Madrid, de data 24 de maig de 2012, pel qual s'aprova el Dictamen de la Comissió d'estudi sobre competències duplicades entre ajuntaments i la Comunitat de Madrid per millorar l'eficiència en la prestació de serveis públics. També la Junta de Castella i Lleó ha manifestat la seva voluntat de trametre a les Corts abans de finals de 2012 un projecte de llei de governanza, ordenación y servicios del territorio, amb la finalitat d'eliminar duplicitats en l'àmbit local.
   En l'àmbit privat, la CEOE ha elaborat, en data 30 de març de 2012, un informe anomenat Inventario de las distorsiones de la unidad de mercado existentes en España, en el qual es posa especial èmfasi en les distorsions que provoca la pluralitat legislativa de les comunitats autònomes.

3. Es pot fer esment d'Alfredo Galán: La reordenación de las competencias locales: duplicidad de Administraciones y competencias impropias. Fundación Democracia y Gobierno Local, 2012.
   També cal destacar la ponència presentada el 12 de juny de 2012 per José María Pérez Medina a la Facultat de Dret de la Universitat de Barcelona, sobre "Duplicidades e ineficiencias en el sistema autonómico y local español".

les distorsions que provoquen en els sistemes de distribució de competències constitucionalment dissenyats, la manca de transparència pel que fa als poders que efectivament exerceixen les competències i, conseqüentment, les dificultats que tenen els ciutadans per exigir les responsabilitats polítiques corresponents o els problemes d'articulació de les polítiques i de les actuacions que realitzen indistintament els diversos poders públics.

Tanmateix, cal reconèixer que en alguns dels estats que tenen una llarga tradició de descentralització política –com és el cas dels EUA o del Canadà, entre d'altres– s'accepta pacíficament un alt nivell de duplicitats competencials i es justifiquen tant des del punt de vista competencial com de l'eficiència. Es considera que la delimitació competencial estricta és difícil de dur a terme i, d'altra banda, s'afirma que no és necessàriament nociu que tant les institucions centrals com les descentralitzades realitzin el mateix tipus d'actuació sobre un mateix tipus de matèria: la competició entre els poders públics pot ser beneficiosa per al desenvolupament econòmic i social i, a la pràctica, la posició preponderant l'acaba tenint l'ens territorial que està en millors condicions per poder realitzar l'activitat controvertida, tot permetent ensems que l'ens en situació de debilitat pugui continuar realitzant la mateixa activitat ni que sigui de manera subsidiària i intersticial[4]. Això no obstant, cal reconèixer que també en aquests estats no manquen posicions crítiques que continuen denunciant els inconvenients que causen les duplicitats generalitzades tant des de la perspectiva de l'eficiència com de la transparència i l'exigència de responsabilitats polítiques, com també de l'alteració per la via de fet del sistema de distribució de competències establert constitucionalment, amb l'enfortiment de les institucions centrals com a conseqüència més habitual.

De fet, en l'actualitat sol acceptar-se que la denominada governança multinivell –europeu, estatal, regional i local– és, fins a cert punt, consubstancial als sistemes políticament descentralitzats. El que cal determinar, per valorar el grau i la qualitat de la descentralització i el poder real de cadascun dels esglaons,

4. Vegeu Alfredo Galán. Op. Cit.

és la forma en la qual es concreta, jurídicament i, sobretot, a la pràctica, aquest tipus de governança.

L'ordenament jurídic espanyol vigent des de 1978 semblava, en principi, que havia optat per un model que rebutjava les duplicitats. Els preceptes constitucionals que regulen les relacions entre els ordenaments estatal i autonòmics i la tècnica emprada per la Constitució (CE) i els estatuts d'autonomia a l'hora de regular la distribució de competències feien pensar en un model en el qual les competències no es superposaven unes amb les altres, és a dir, en un model en el qual una competència arribava allà on acabava una altra de confrontant. En definitiva, en els supòsits –freqüents– en què la delimitació entre títols competencials plantejava dubtes, semblava que els intèrprets i aplicadors del dret estaven obligats a fer un esforç interpretatiu per tal de delimitar amb la màxima precisió possible l'abast de les competències confrontants, amb l'objectiu, precisament, d'evitar duplicitats. Dins d'aquest model, l'única possible excepció –i encara parcial– era la de la competència sobre cultura, que no es regulava en la llista de competències de l'article 149.1 CE sinó en un apartat singular i específic (l'apartat segon d'aquest article 149 CE). La doctrina i el legislador estatal van interpretar que aquest article permetia una duplicitat generalitzada i el Tribunal Constitucional, malgrat que en alguna sentència fa un esforç per delimitar àmbits d'exclusivitat, finalment sol acceptar aquesta concurrència.

És cert que en aquesta configuració constitucional no s'optava per un model "dual" estricte de distribució de competències en el qual s'assignés a l'Estat i a les comunitats autònomes totes les funcions –legislatives i executives– sobre les matèries que tenien atribuïdes, sinó que en molts casos les funcions sobre una mateixa matèria es repartien entre l'Estat i les comunitats autònomes. Certament, aquest repartiment de funcions sobre una mateixa matèria potenciava la necessitat que l'Estat i les comunitats autònomes mantinguessin unes relacions de col·laboració estretes a l'hora d'exercir les seves competències respectives i, d'altra banda, es pot considerar que tendencialment aquest repartiment de funcions afavoria l'aparició de duplicitats; però, en rigor, aquest no era el destí ineluctable del sistema de distribució de compe-

tències a Espanya, ja que per evitar les duplicitats o per limitar el seu abast –de fet, estem parlant sempre d'una qüestió de gradació dins d'un continuum– el dret ofereix criteris hermenèutics consolidats per delimitar amb un grau de seguretat suficient, els àmbits funcionals i materials que corresponien a cadascuna de les competències. Això era jurídicament possible fins i tot en les matèries en les quals es reserva a l'Estat la fixació de les bases i s'atribueixen a les comunitats autònomes la resta de funcions: l'àmbit material de les bases s'hagués pogut limitar als aspectes o submatèries més rellevants, en comptes d'abraçar pràcticament tota la matèria, i les funcions bàsiques haurien pogut limitar-se a l'establiment de principis, directrius o estàndards mínims. Només hauria calgut la voluntat política de fer-ho així.

Tanmateix, cal reconèixer, tot avançant ja alguna de les conclusions d'aquest informe, que aquest model no és el que finalment s'ha anat establint a la pràctica. Avui podem afirmar que a l'ordenament espanyol les duplicitats que aquí qualificarem com a funcionals, tant les normatives com les executives, estan molt generalitzades tant en l'àmbit normatiu com en l'àmbit executiu. A reserva de les matisacions que anirem fent al llarg de la nostra exposició, es pot afirmar d'entrada que avui a Espanya, en la pràctica totalitat dels àmbits materials en els quals les comunitats autònomes tenen competències existeix una normació estatal de detall que es superposa a la normativa autonòmica i, amb molta freqüència també, l'Estat exerceix en el territori de les comunitats autònomes el mateix tipus d'activitats executives que aquelles exerceixen. En suma, es pot afirmar que en quasi totes les matèries es superposen dos circuits competencials, normatius i executius, el de l'Estat –normalment d'abast territorial més ampli i de transcendència política, econòmica i social més rellevant– i el de les comunitats autònomes –normalment de transcendència pràctica molt més limitada.

També des d'una perspectiva estrictament organitzativa s'observen duplicitats, ja que tant l'Estat com les comunitats autònomes destinen recursos humans, materials i econòmics, i fins i tot creen organismes *ad hoc*, per tal d'exercir les mateixes com-

petències executives i, en alguns casos, per prestar els mateixos serveis públics a uns mateixos destinataris.

A més, aquestes duplicitats no es produeixen només entre l'Estat i les comunitats autònomes, sinó també entre aquests dos ens i els ens locals.

Aquesta generalització i varietat de les duplicitats existents en el nostre ordenament, juntament amb les limitacions temporals i de recursos humans de què disposem a l'hora de realitzar aquest informe, són les causes que fan impossible una anàlisi amb pretensions d'exhaustivitat de totes les duplicitats i de tota la problemàtica que plantegen i obliguen a delimitar-ne amb cura l'objecte. Dedicarem el proper epígraf a aquesta tasca. Aquí podem avançar, però, una primera limitació: centrarem la nostra anàlisi en les duplicitats que es produeixen entre l'Estat i la Generalitat de Catalunya; deixarem per a una altra ocasió l'estudi de les duplicitats entre la Generalitat i els ens locals.

B. OBJECTE I OBJECTIU DE L'INFORME

Una part important dels treballs que actualment s'estan realitzant a Espanya sobre les duplicitats es limiten a analitzar les duplicitats executives, i fins i tot només les organitzatives, i porten a terme aquesta anàlisi únicament des de la perspectiva dels problemes d'ineficiència econòmica que aquests tipus de duplicitats poden generar.

Aquest no és ni l'objecte ni l'objectiu del present informe. Al nostre parer, analitzar únicament les duplicitats organitzatives o fins i tot les executives en general, i fer-ho només des del punt de vista de l'eficiència, suposa analitzar el problema que plategen les duplicitats a l'Estat de les autonomies d'una manera molt parcial i deformadora.

És evident que les duplicitats plantegen problemes d'eficiència que cal analitzar amb cura i cal tenir-les molt presents a l'hora de fer valoracions sobre el funcionament real de l'Estat de les autonomies i de fer alguns suggeriments per tal de millorar-lo, i així ho farem en aquest informe. Tanmateix, no es pot oblidar que les duplicitats generen també problemes que podríem qualificar de

"competencials" que afecten també de manera decisiva el funcionament d'aquest tipus d'Estat, el repartiment efectiu del poder entre les institucions centrals de l'Estat i les comunitats autònomes i, en definitiva, el tipus d'autonomia del qual aquestes gaudeixen. I aquestes són qüestions tant o més rellevants que les de l'eficiència, malgrat que el pensament únic que avui sembla imposar la crisi econòmica pugui emmascarar parcialment aquest fet.

Una cosa semblant a aquella que s'acaba de dir respecte de la perspectiva d'anàlisi es pot dir respecte del tipus de duplicitat a analitzar. Certament, les duplicitats executives i, dins d'aquestes, les organitzatives, tenen una transcendència evident i cal estudiar-les amb un deteniment especial. No obstant això, aquesta constatació no pot portar a marginar l'anàlisi de les duplicitats normatives, que plantegen problemes d'eficiència i competencials de primer ordre i són tant o més nombroses i rellevants que les executives.

La nostra anàlisi tindrà, doncs, com a objecte les duplicitats normatives i les executives i, dins d'aquestes, les funcionals i les organitzatives, i les analitzarem tant des de la perspectiva de l'eficiència com de la distribució de competències, en el sentit que exposarem en el proper epígraf.

En definitiva, en l'informe intentarem donar una visió general dels problemes competencials i d'eficiència que plantegen les duplicitats normatives i executives existents en l'ordenament espanyol, tot identificant i descrivint els àmbits en els quals solen produir-se, els tipus de duplicitat i la seva intensitat. A partir de l'anàlisi d'un nombre significatiu de casos concrets, intentarem desvetllar alguns dels trets que, des de la perspectiva aquí analitzada, caracteritzen el funcionament real de l'Estat de les autonomies i formular algun suggeriment sobre les mesures que es podrien adoptar per tal de fer front als problemes detectats.

C. PERSPECTIVA D'ANÀLISI: ELS PROBLEMES COMPETENCIALS I D'EFICIÈNCIA

Com acabem de dir, en aquest informe analitzarem les duplicitats des de la perspectiva conjunta de l'eficiència i de la distribució de

competències. Ho farem així perquè cap de les dues perspectives per si sola és suficient per poder analitzar aquest fenomen de manera completa. La perspectiva de l'eficiència és fonamental a l'hora de detectar i valorar els efectes de les duplicitats i a l'hora de proposar solucions a les possibles disfuncions que poden crear. Tanmateix, la perspectiva competencial és essencial no solament per precisar quan es produeix efectivament una duplicitat, de quin tipus de duplicitat es tracta i quina és la seva intensitat, sinó també a l'hora de valorar la seva incidència en el sistema de distribució de competències i, més concretament, a l'hora de determinar com afecten la posició –en termes de poder polític real– en la qual es situen l'Estat i la Generalitat en els àmbits materials en què es produeixen les duplicitats i, en definitiva, el tipus d'autonomia de la qual gaudeix la Generalitat.

És més, malgrat que és cert que a l'hora de plantejar solucions als problemes que poden produir les duplicitats, la perspectiva de l'eficiència adquireix una gran transcendència, aquest no pot ser l'únic criteri a aplicar[5]. No és aquest el lloc adequat per analitzar amb profunditat el problema complex de com i a qui li correspon la tasca de solucionar el problema de les duplicitats i, tot i que en relació amb aquesta qüestió el dret i els plantejaments jurídics tenen un paper auxiliar respecte de la política i dels plantejaments basats en criteris propis de les ciències polítiques o de l'economia, no es pot deixar de banda l'anàlisi de les repercussions que les possibles solucions a les duplicitats poden tenir sobre el sistema de distribució de competències i les relacions que, des d'aquesta perspectiva, es deriven entre l'Estat i la Generalitat.

Del que s'acaba d'exposar es dedueix ja una important precisió metodològica pel que fa a la nostra perspectiva d'anàlisi: quan parlem aquí d'anàlisi competencial no ens estem referint a l'estudi dels hipotètics problemes d'inconstitucionalitat que poden produir les duplicitats –o les propostes per donar-los solució–; no es tracta de determinar si l'Estat o la Generalitat s'han extralimitat en l'exercici de les seves competències i han vulnerat el

5. Malgrat que algun treball així sembla fer-ho (vegeu l'informe elaborat per la CEOE en data 30 de març de 2012. Op. Cit.).

bloc de la constitucionalitat. Aquesta és una anàlisi que l'Institut d'Estudis Autonòmics ja ha fet en molts altres documents i cal reconèixer que l'eficàcia pràctica d'aquest tipus d'estudi és força limitada en la mesura que en el nostre ordenament l'Estat gaudeix d'una amplíssima llibertat a l'hora de precisar el contingut i l'abast dels seus títols competencials i, de retruc, els de les comunitats autònomes. De fet, són molt poques les sentències –llevat en part de les relaciones amb l'exercici de l'activitat subvencional de l'Estat– en què el Tribunal Constitucional considera que una actuació estatal ha desbordat els límits constitucionals. La Sentència 31/2010, sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya (EAC), ha donat carta de naturalesa a aquesta pràctica, que es s'estava produint des de feia temps, a còpia de debilitar de manera extraordinària la funció dels estatuts d'autonomia en l'àmbit del repartiment de competències i de desconstitucionalitzar encara més la regulació d'aquesta qüestió que, de fet, queda en gran mesura a la lliure disposició del legislador estatal ordinari: l'Estat defineix lliurament l'abast material, funcional i territorial de les seves competències i indirectament del de les comunitats autònomes, únicament sotmès a un control de constitucionalitat que empra uns paràmetres d'enjudiciament extremadament làbils i deferents. Aquí no farem judicis sobre a qui hauria de correspondre la titularitat de les competències duplicades d'acord amb el que estableix el bloc de la constitucionalitat. El nostre objectiu és més modest: es tracta únicament de descriure en quins àmbits competencials es produeixen les duplicitats, com queden efectivament configurades les competències estatals i autonòmiques com a conseqüència de les duplicitats i quins resultats tindrien, sobre el repartiment de competències, les diverses solucions aportades per evitar les duplicitats i les seves ineficiències.

Finalment, per tal d'acabar de delimitar l'objecte i l'objectiu de l'informe cal encara que precisem quin o quins conceptes de duplicitat emprarem. Ja hem avançat que ens referirem tant a les duplicitats normatives com a les executives i aquestes darreres les examinarem no solament des del punt de vista funcional, com en el cas de les duplicitats normatives, sinó també des de l'organitzatiu. Tanmateix, cal advertir d'entrada que el concepte

de duplicitat, especialment quan s'analitza des de la perspectiva funcional, admet diverses configuracions d'abast més o menys ampli, i l'opció per una o altra configuració repercuteix de manera immediata a l'hora de determinar l'extensió de les duplicitats i de valorar-ne la significació des del punt de vista competencial i d'eficiència. Per dir-ho de manera simple: quan més ampli sigui el concepte de duplicitat que s'adopti, més supòsits de duplicitats es detectaran i, possiblement, més casos hi haurà de duplicitats justificables o innòcues des de la perspectiva competencial i fins i tot d'eficiència.

D. QUÈ ENTENEM PER DUPLICITAT FUNCIONAL I ORGANITZATIVA?

En aquest informe considerarem que existeix una duplicitat funcional quan dos o més ens territorials –en el nostre cas, l'Estat i la Generalitat–: a) exerceixen les mateixes funcions públiques –normatives o executives–, b) sobre les mateixes matèries competencials –que no són altra cosa que determinades activitats privades o, en alguns àmbits competencials, determinades activitats de les administracions públiques– i c) en un mateix territori –en el nostre cas el de Catalunya.

En efecte, si els dos elements que defineixen les competències són les funcions públiques i les matèries sobre les quals s'exerceixen les referides funcions, i aquest darrer element està delimitat per un determinat territori, sembla que quan concorrin aquestes tres circumstàncies es podrà afirmar que existeix una duplicitat de funcions o, si es vol, una duplicitat de competències des del punt de vista funcional.

Tanmateix, aquesta primera configuració de les duplicitats requereix alguna precisió complementària, ja que els dos elements que acabem d'esmentar com a definidors de les competències estan, al seu torn, compostos per diversos subelements o facetes i cal determinar si entenem que qualsevol variació de qualsevol d'aquests subelements és suficient per poder afirmar que estem en presència de dues competències diferents i, en conseqüència, per a poder afirmar que no existeix duplicitat competencial.

Així, pel que fa a les funcions i, en primer lloc, a les funcions normatives es pot optar per un concepte estricte de duplicitat i considerar que aquesta només es produeix quan l'Estat i la Generalitat dicten el mateix tipus formal de norma –lleis o reglaments– o, encara més estrictament, normes amb una mateixa densitat normativa –per exemple, normes de detall– sobre la mateixa matèria o, per contra, es pot adoptar un concepte ampli i afirmar que la duplicitat existeix sempre que els dos ens dictin normes sobre una mateixa matèria encara que siguin tipus de normes formalment diferents o que unes siguin principals i altres de detall.

Doncs bé, en aquest informe emprarem tant el criteri ampli com el restrictiu. Ara bé, en cada cas posarem de manifest quin grau de duplicitat es produeix a fi d'introduir precisió en l'anàlisi i objectivitat en les valoracions.

El mateix es pot dir respecte de les funcions executives o administratives, inclosa la vessant organitzativa. En teoria, es pot optar bé per un concepte estricte de duplicitat, tot considerant que aquesta només es produeix quan l'Estat i la Generalitat realitzen exactament el mateix tipus d'activitat executiva sobre la mateixa matèria, és a dir, quan els dos ens realitzen la mateixa activitat d'autorització, de foment, de prestació de serveis, de control, d'inspecció, de sanció, etc., o bé es pot optar per un concepte ampli i considerar que ja es produeix una duplicitat quan ambdós ens realitzen la mateixa activitat –foment, inspecció, sanció, etc.–, malgrat que no es tracti exactament del mateix tipus concret d'actuació de foment, d'inspecció o de control.

També en aquest supòsit emprarem els conceptes restrictius i amplis de duplicitat executiva, tot exposant en cada cas el grau de duplicitat que es produeix.

Una problemàtica similar es planteja des del punt de vista de les matèries. També en aquest cas el concepte de matèria admet en el nostre ordenament diverses concrecions. En sentit ampli, es pot emprar un concepte de matèria coincident amb les grans rúbriques utilitzades per la CE i els estatuts d'autonomia per designar els diversos àmbits materials d'actuació dels poders públics: agricultura, ramaderia, pesca, ensenyament, sanitat, rè-

gim jurídic de les administracions públiques, urbanisme, etc. Des d'aquesta perspectiva, sempre que l'Estat o la Generalitat exerceixin les mateixes funcions sobre una activitat enquadrable en aquests àmbits materials (per exemple, una activitat agrària), es podria afirmar que existeix una duplicitat.

Però es pot optar també per un concepte més restringit de matèria competencial coincident amb el que sovint es qualifica com a submatèries, d'algunes de les quals es fa esment en les llistes que concreten el contingut de les matèries en l'EAC de 2006. Per exemple, en la matèria d'agricultura es podrien distingir com a submatèries: la sanitat vegetal, la comercialització agroalimentària, les llavors i planters, etc.[6] En aquest cas, només existiria duplicitat quan l'Estat i la Generalitat exerceixen les mateixes funcions sobre la mateixa submatèria.

Però, tant si s'aplica un criteri ampli de matèria com si s'opta per un de més restringit, a la pràctica, encara hi ha dos elements, en principi "externs" a la matèria, que solen plantejar dubtes a l'hora de determinar si estem efectivament davant d'una mateixa matèria competencial: es tracta, d'una banda, del tipus de subjectes que realitzen les activitats sobre les quals s'exerceixen les funcions competencials i, d'altra, el territori en el qual s'estén aquesta activitat. Així, un concepte estricte de duplicitat des de la perspectiva material portaria a afirmar que aquesta no existeix quan, malgrat actuar l'Estat i la Generalitat sobre una mateixa activitat –agrària, d'ensenyament, de prestació social, industrial, comercial, etc.– cadascun d'ells les realitza sobre activitats portades a terme per subjectes que tenen unes característiques diferencials específiques, per exemple, l'Estat regula l'activitat agroalimentària de societats que actuen en diverses comunitats autònomes a més de Catalunya. En canvi, un concepte més ampli portaria a considerar que si l'activitat objecte de les competències és la mateixa –l'activitat agroalimentària realitzada a Catalunya– ja es pot considerar

6. Certament, la distinció entre àmbits materials en sentit ampli i en sentit estricte, entre matèries i submatèries, no té una base conceptual o substantiva, sinó que és una qüestió de grau dins d'un continuum. És, però, una distinció útil als efectes d'aquest Informe.

que existeix duplicitat si hi actuen l'Estat i la Generalitat, encara que ho facin sobre subjectes o sobre actuacions parcialment diferenciades per raó de l'abast supraterritorial o d'altre tipus d'especificitats.

També en aquest cas, en l'Informe utilitzarem els dos criteris –"l'ampli" i "l'estricte"– en els dos sentits als quals acabem de fer referència.

El mateix es pot dir de les duplicitats executives des de la perspectiva organitzativa: considerarem que existeixen quan l'Estat i la Generalitat esmercen mitjans humans, materials o econòmics o creen organismes *ad hoc* per realitzar les mateixes funcions executives sobre les mateixes matèries, enteses aquestes funcions i aquestes matèries tant en un sentit ampli com en un sentit estricte i sempre advertint quin dels conceptes emprem en cada cas.

En definitiva, en cada cas objecte d'estudi analitzarem l'extensió material de la duplicitat i la seva intensitat. Com anirem veient, l'extensió material depèn essencialment del nombre de submatèries i aspectes concrets de cada matèria competencial en què hi concorre l'actuació de l'Estat i de la Generalitat. La intensitat depèn de dos factors: el grau d'identitat de l'objecte en el qual es produeix la concurrència referida i el grau d'identitat de les dues actuacions concurrents. Així, la intensitat és menys intensa quan no actuen sobre exactament el mateix objecte, malgrat que ho facin sobre el mateix tipus d'objecte (és menys intensa, per exemple, si les associacions de consumidors sobre les quals actua l'Estat, malgrat actuar a Catalunya, són associacions "d'abast estatal", mentre que les de la Generalitat són només les que limiten la seva actuació al territori català). I, pel que fa a l'activitat, la duplicitat, per exemple la normativa, és més intensa quan la Generalitat reprodueix literalment o amb lleus matisos de redacció el contingut de la normativa estatal duplicada; té un grau intermedi quan reprodueix aquesta normativa estatal, però en concreta algun aspecte específic, i té menys intensitat quan la normativa autonòmica desenvolupa principis o estàndards mínims establerts en la normativa estatal.

E. ESTRUCTURA DE L'INFORME

Com queda reflectit en l'índex que encapçala l'informe, el criteri fonamental que en vertebra l'estructura és la distinció entre les duplicitats normatives (part II) i les executives (part III). Malgrat que la problemàtica de fons que susciten és substancialment la mateixa, als efectes expositius creiem que resulta clarificador el seu tractament diferenciat. Cadascuna d'aquestes parts està subdividida en dos epígrafs. En el primer s'exposen els trets fonamentals de les respectives duplicitats: vies a través de les quals es produeixen, problemes d'eficiència i competencials i els efectes de les solucions normalment proposades. És una introducció necessària per tal de disposar dels fils argumentals que permeten donar sentit a l'anàlisi dels exemples que constitueix el segon epígraf de cadascun dels dos tipus de duplicitats. Finalment, l'informe es clou amb una quarta part en la qual es fa una recapitulació del que s'ha dit anteriorment, tot integrant els exemples en el plantejament inicial relatiu tant a les duplicitats normatives com a les executives i, finalment, una cinquena part dedicada a extreure les conclusions de tot plegat.

II. DUPLICITATS NORMATIVES

A. PLANTEJAMENT GENERAL

Quan s'analitza de manera global la producció normativa de les darreres dècades es constata de forma incontrovertible, com una de las característiques primordials de l'Estat de les autonomies, el fet que el legislador estatal, i més en general, el normador estatal, actua pràcticament sense cap mena d'excepció en tots els àmbits materials o, si es vol dir des d'una altra perspectiva, el legislador estatal intervé decisivament en la fixació i concreció de totes les polítiques públiques, incloses les polítiques relatives als àmbits materials en els quals les comunitats autònomes tenen atribuïdes competències exclusives i legislatives. En l'ordenament jurídic espanyol no hi ha hagut cap matèria en la qual l'Estat no pogués actuar i no hagi actuat de manera rellevant. No hi ha cap àmbit material exempt de l'actuació estatal.

Als efectes d'aquest Informe, aquesta primera i important constatació equival a afirmar d'entrada que en els àmbits en els quals la Generalitat té competències normatives es produeixen duplicitats normatives de forma generalitzada.

I allò més rellevant és que això és així tant si ens referim a les matèries en sentit ampli –coincident amb les grans rúbriques competencials de la Constitució i de l'Estatut–, com si utilitzem el concepte restringit –corresponent a les denominades submatèries. Llevat de molt escarides excepcions, la normació estatal i la de la Generalitat coincideixen en els mateixos sectors materials, considerats aquests sectors en sentit estricte. De fet, en aquest Informe, com hem dit en la presentació, només considerarem que existeix duplicitat competencial, des de la perspectiva de la matèria, quan l'Estat i la Generalitat dicten normes –o realitzen actes d'execució– sobre un mateix tipus d'activitat privada o pú-

blica. I és des d'aquesta concepció estricta que afirmem que existeix una duplicitat normativa en totes les matèries i en quasi totes les submatèries. I, cal destacar que, com veurem immediatament, en els pocs àmbits materials en què no es produeixen duplicitats normatives això no és degut a la manca de regulació estatal, és a dir, a la contenció d'aquest normador, sinó al fet que la Generalitat, malgrat tenir competència per dictar normes, no les ha dictades, possiblement per la inexistència de l'espai per normar o, el que ve a ser la mateixa cosa, per la irrellevància efectiva d'aquest espai. En aquests casos, la duplicitat s'evita amb el buidament de la competència autonòmica. En el proper epígraf d'aquest informe analitzarem alguns exemples significatius d'aquest fenomen.

El Tribunal Constitucional, llevat de molt comptades excepcions, ha acceptat la constitucionalitat de l'extensió material atribuïda pel legislador estatal a les seves competències i, com a conseqüència, ha acceptat la duplicitat normativa generalitzada que caracteritza el sistema de distribució de competències vigent. De fet, en algunes sentències recents, justifica l'extensió omnicomprensiva de la normació estatal i les duplicitats conseqüents, a partir del caràcter estrictament unitari –allunyat de tota forma federalitzant– amb el qual, al seu parer, la CE configura l'Estat espanyol. D'aquest caràcter unitari, el Tribunal dedueix com a premissa la necessitat que la normació autonòmica tingui sempre "como presupuesto imprescindible la garantía de la unidad última del ordenamiento a partir de un denominador común que corresponde garantizar al Estado", mitjançant l'exercici de les seves competències legislatives[7]. A partir d'aquesta premissa, la duplicitat normativa no solament és jurídicament legítima sinó quasi obligada. En totes les matèries sense exclusió hi haurien uns interessos generals que només l'Estat podria garantir. De fet, en els darrers anys el Tribunal Constitucional torna a aplicar el concepte d'interès general de l'Estat com a criteri per delimitar l'abast de les competències, juntament amb un principi d'una prevalença indiscriminada dels títols estatals sobre els autonòmics. En aquesta mateixa línia, han començat a produir-se vots

7. FJ 8, paràgraf 3r de la STC 30/2011, sobre l'Estatut d'Andalusia.

particulars que, partint precisament del caràcter unitari de l'Estat i en contra explícitament de la doctrina constitucional vigent des dels anys noranta, defensen la constitucionalitat de la legislació estatal dictada amb vocació merament supletòria[8]. Aquest fet coincideix, significativament, amb l'aparició, els darrers dos anys de legislació estatal que s'autoqualifica de supletòria de la normativa autonòmica. No cal esmerçar massa paraules per fer palès que si l'Estat torna a dictar dret supletori del de les comunitats autònomes, la duplicitat normativa s'incrementarà encara més.

Aquesta duplicitat es produeix tant en àmbits materials, en els quals la Generalitat té competències exclusives, com en àmbits de competència compartida, en els quals les bases corresponen a l'Estat i el desenvolupament legislatiu a la Generalitat.

Pel que fa al primer cas, com ha declarat el Tribunal Constitucional, entre altres, en la sentència sobre l'EAC, el fet que l'Estatut atribueixi a la Generalitat la competència exclusiva i defineixi l'exclusivitat en un sentit molt estricte, no impedeix que l'Estat pugui també dictar la normació que el mateix legislador estatal, amb plena llibertat, consideri inclosa en les seves competències estatals. La conseqüència immediata d'aquest plantejament és, com diem, que l'Estat ha dictat normes en pràcticament totes les matèries i submatèries en les quals la Generalitat formalment té competència exclusiva. Com veurem en el proper epígraf, ho ha fet a través essencialment de quatre mitjans, alguns dels quals no s'exclouen mútuament.

En primer lloc, i de manera molt particular, a través de les competències dels articles 149.1.13 i 149.1.1 CE[9] que l'Estat ha convertit en autèntiques clàusules generals de competències, en títols transversals l'abast dels quals està definit per les finalitats que persegueixen i no tant per les matèries sobre les quals actuen; per aquesta raó, des d'aquests títols, l'Estat regula qualsevol

8. Vegeu, per exemple, vots particulars a la STC 137/2011.
9. Els apartats 13 i 1 de l'article 149.1 CE atribueixen, respectivament, a l'Estat, la competència exclusiva sobre "Bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica" i "La 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".

activitat que estima que serveix per assolir els amplíssims objectius que considera inherents a aquests dos títols, i això malgrat que es tracti d'activitats que formin part del nucli essencial d'una matèria o submatèria en la qual les comunitats autònomes tenen atribuïdes competències exclusives. Per posar de moment un sol exemple, al qual després tornarem: la fixació dels horaris comercials forma part de la competència autonòmica exclusiva de comerç –i més clarament encara de la submatèria autonòmica exclusiva d'horaris comercials– i així ho ha declarat el Tribunal Constitucional en nombroses sentències; tanmateix, l'Estat ha regulat aquesta matèria des de l'article 149.1.13 CE i el Tribunal Constitucional ho ha considerat perfectament constitucional, acceptant de manera explícita la possibilitat d'una duplicitat normativa en aquesta matèria.

En el proper epígraf comprovarem, mitjançant alguns exemples significatius, l'extraordinària amplitud de les duplicitats produïdes des de l'article 149.1.13 CE, fruit de la llibertat quasi total del legislador estatal ordinari –que contrasta amb la manca de llibertat del legislador estatal estatutari– a l'hora de delimitar l'abast de tots els seus títols competencials i molt especialment d'aquests títols definits de manera finalista. Com veurem, el normador estatal inclou en la competència de l'article 149.1.13 CE la regulació –i fins i tot l'execució– relativa a qualsevol activitat que al seu parer requereix una actuació unitària i això tant si afecta el sistema econòmic en general com sectors o subsectors econòmics específics i tant si aquesta afectació és efectivament rellevant com si la seva transcendència econòmica és molt secundària. La finalitat de preservar una unitat de mercat, amplíssimament concebuda, sol ser un dels criteris delimitadors d'aquest abast competencial. Destacarem, per exemple, la profusa utilització d'aquest article per justificar la assumpció quasi monopolística de la funció de transposició i desenvolupament del dret europeu a través de la qual es produeix una important duplicitat normativa.

De fet, més enllà de l'article 149.1.13 CE, la transposició i desenvolupament del dret europeu que l'Estat realitza de manera generalitzada mereix un tractament específic. No solament perquè l'Estat empra altres títols per justificar aquesta actuació –fins i tot

en alguns casos no fa l'esforç de buscar un títol habilitant, sinó que la transposició sembla convertir-se en un títol competencial *per se*–, sinó també i fonamentalment perquè, atesa l'extensió material i la minuciositat del dret europeu i la seva afectació a nombrosos àmbits materials de competència de la Generalitat, la interposició generalitzada del normador estatal, completant i concretant el detall, contribueix de manera destacada a l'existència de duplicitats normatives –o a la no regulació autonòmica per evitar aquestes duplicitats– alhora que debilita significativament l'autonomia política de la Generalitat. Aquesta interposició estatal contribueix a relegar a la Generalitat a un molt limitat tercer nivell de govern, que cada vegada té més limitada la capacitat per fixar lliurement polítiques pròpies socialment rellevants i fins i tot per adaptar polítiques alienes a les circumstàncies particulars de Catalunya.

De fet, cal reconèixer que la Unió Europea no sempre respecta el principi de neutralitat respecte del repartiment de poders dins dels estats membres, ni des de la perspectiva institucional ni procedimental. Així, des de fa uns anys s'observa –n'hem detectat una quarantena de casos– l'adopció de directives i reglaments que exigeixen als estats que designin una sola autoritat "nacional" de coordinació interna –que en teoria podria estar constituïda pels ens descentralitzats, però a la pràctica és difícil que això es porti a la pràctica– i, fins i tot, en algun cas exigeix que si hi ha autoritats regionals, aquestes actuïn sota control de l'autoritat "nacional" (per exemple, la Directiva 2008/90/CE del Consell, de 29 de setembre de 2008, relativa a la comercialització de materials de multiplicació de fruiters i plantons de fruiter destinats a la producció fructícola). També es donen casos en els quals s'exigeix l'establiment de procediments administratius "nacionals" (per exemple, el Reglament (CE) núm. 1255/2007, de la Comissió, de 25 d'octubre de 2007, de modificació del Reglament 1650/2002, financer de la Unió Europea, que exigeix un procediment "nacional" per a la gestió dels ajuts europeus)[10].

10. Altres exemples són el Reglament (CE) núm. 1221/2009, del Parlament Europeu i del Consell, de 25 de novembre de 2009, relatiu a la participació voluntària

Un altre tipus d'activitat normativa estatal, basada majoritàriament en l'article 149.1.13 CE, en què es produeix una important duplicitat normativa i executiva és aquella que es produeix a través de la ingent activitat de foment estatal recaiguda en àmbits materials en els quals la Generalitat té competències. Com és sabut, el Tribunal Constitucional, en una doctrina consolidada, ha reconegut que l'Estat pot destinar fons subvencionals a qualsevol finalitat i a qualsevol àmbit material, fins i tot en els àmbits en què les comunitats autònomes tenen competències legislatives. En aquests casos, però, tant si són competències compartides com, sobretot, si són exclusives, s'ha de limitar a fixar els objectius genèrics als quals es destinen les subvencions i a determinar també de forma general els requisits que cal complir per poder rebre les subvencions. I, pel que fa a l'execució, el Tribunal declara que en aquests casos correspon a les comunitats autònomes, llevat d'unes circumstàncies taxades. A la pràctica, són molt nombroses les subvencions que no respecten la doctrina constitucional i que dupliquen tant activitats legislatives de les comunitats autònomes, condicionant greument la llibertat per fixar polítiques pròpies, com activitats executives. L'anàlisi dels exemples de duplicitats legislatives produïdes mitjançant l'exercici de la potestat estatal de foment, la farem a l'epígraf dedicat a les duplicitats executives, per tal de no fragmentar-ne el tractament.

Les duplicitats produïdes des de la competència de l'article 149.1.1 CE s'han incrementat extraordinàriament en els darrers anys. Fins a principis dels anys noranta l'Estat no va emprar aquesta competència i les poques vegades que ho va fer va fer-ho de manera molt continguda. Tanmateix, des de fa uns anys la situació ha canviat de forma radical. El legislador estatal empra amb molta freqüència aquesta competència a partir d'una

---

d'organitzacions en un sistema comunitari de gestió i auditoria mediambientals (EMAS), que fa referència a organismes d'acreditació i autorització en l'àmbit nacional i organismes nacionals de normalització, i inclou de forma expressa en el cas d'Espanya, l'Agència AENOR, o la Directiva 2009/48/CE, del Parlament Europeu i el Consell, de 18 de juny de 2009, sobre seguretat en les joguines, que es refereix a les "autoritats nacionals competents" (d'avaluació, notificació, vigilància, etc.) i als registres "nacionals".

concepció amplíssima dels tres elements que la defineixen: "la regulació", "les condicions bàsiques" i els "drets constitucionals". L'article 149.1.1 CE molt sovint dóna cobertura a activitats de l'Estat que no es limiten a establir una determinada "regulació", sinó actes concrets d'execució, com ara l'atorgament de subvencions; les "condicions bàsiques" no fan referència, com havia mantingut el Tribunal Constitucional en alguna sentència de finals dels anys noranta, a la regulació de trams del règim jurídic dels drets constitucionals, sinó que abasten qualsevol mesura que pugui afavorir la "igualtat en l'exercici" dels drets i, finalment, aquests "drets constitucionals" poden no ser-ho, sinó ser principis rectors o drets infraconstitucionals derivats pel mateix legislador d'aquests principis. A aquests drets infraconstitucionals, normalment se'ls pretén donar un valor constitucional a força de connectar-los amb el dret a la igualtat, tot desconeixent que aquest és un dret relacional que cal aplicar sempre en relació amb un altre dret, constitucional o no, però que si no és constitucional, el dret a la igualtat no té la virtut taumatúrgica de transformar-lo en dret constitucional.

Els exemples d'aquest fenomen són molt nombrosos. Alguns dels més sorprenents es produeixen en supòsits en el quals l'Estat justifica a partir de l'article 149.1.1 CE la seva normació –i fins i tot gestió– en relació amb determinades subvencions i ajuts econòmics com, per exemple, les relacionades amb programes sobre drogodependències, persones grans, assistència i voluntariat social, persones i col·lectius que es troben en situació o en risc d'exclusió social, persones amb discapacitat, ajuts a famílies, a la infància, al poble gitano o, més específicament, a actuacions de turisme i termalisme per a persones amb discapacitat.

De fet, la finalitat atribuïda pel legislador a l'article 149.1.1 CE de garantir la igualtat dels drets dels espanyols en qualsevol àmbit s'ha convertit en una clàusula competencial quasi general de competències que desenvolupa en l'àmbit polític un paper de garant de la unitat política, sovint a costa de la diversitat que és pròpia dels sistemes políticament descentralitzats, equiparable al que juga l'article 149.1.13 CE a l'hora de garantir la unitat econòmica o la "unitat de mercat".

Una segona via, a través de la qual es produeixen duplicitats normatives en àmbits materials de competència exclusiva de la Generalitat, té lloc en els supòsits en què l'Estat, des d'una de les seves competències exclusives o compartides, dicta normes que regulen el mateix tipus d'activitat que regulen normes de la Generalitat des de competències exclusives en una matèria diferent de la matèria objecte de les competències estatals. Un exemple, dels molts que es podrien aportar, és el ja clàssic de les cambres de comerç: l'Estat regula aspectes organitzatius i funcionals des de la matèria de règim jurídic de les administracions públiques i la Generalitat fa el mateix des de la matèria de "cambres de comerç". En rigor, si els normadors i el Tribunal Constitucional fossin conseqüents amb la premissa que les competències no es superposen i que una competència acaba on comencen les competències confrontants, aquest tipus de duplicitats no es podrien produir, ja que caldria atribuir les normacions duplicades a un dels dos –o més títols– competencials implicats. Tanmateix, cal reconèixer que des de fa uns anys aquest esforç delimitador està perdent vigor. És un fet incontrovertible que en el món real les matèries competencials formen un *continuum* difícil de dividir, però això no vol dir que jurídicament aquesta tasca delimitadora no es pugui realitzar, aprofitant precisament el caràcter formalitzat –la relativa artificiositat– del llenguatge i de les categories jurídiques. Tot i això, sigui per aquesta dificultat o per un canvi en la concepció del sistema de distribució de competències o en la del mateix Estat de les autonomies, el fet cert és que cada cop s'accepta amb més naturalitat la possibilitat de realitzar el mateix tipus d'actuació pública sobre el mateix tipus d'objecte des de matèries i submatèries diferents. En definitiva, cada cop s'accepta més la superposició de competències i la duplicitat normativa i executiva.

L'abast territorial supraautonòmic d'algun dels objectes de les matèries en què la Generalitat té competències exclusives és la tercera de les grans vies a través de la qual es produeixen duplicitats normatives. Una part dels fenòmens o activitats objecte d'aquestes competències no es produeix exclusivament en el territori de Catalunya, sinó que s'estén també al territori d'altres

comunitats autònomes o fins i tot al territori de tot l'Estat. De fet, en el món actual aquests objectes d'abast supraautonòmic són cada vegada més nombrosos i normalment són els que tenen més transcendència econòmica, social i política. En aquests supòsits, malgrat que, llevat d'excepcions legalment previstes, les comunitats autònomes només poden actuar sobre objectes radicats en el seu territori, aquest abast supraterritorial no implica que no puguin actuar sobre la part d'aquests fenòmens situada en el territori de la comunitat. Ben al contrari, per evitar el buidament generalitzat de les competències autonòmiques que això suposaria, la regla general, consagrada a l'EAC –article 115– i a la doctrina del Tribunal Constitucional, és que en els supòsits de supraterritorialitat cal fraccionar l'actuació sobre aquests fenòmens entre les comunitats autònomes afectades i, si això és materialment impossible, cal que aquestes comunitats actuïn de manera coordinada sobre tot el fenomen.

Hi ha però alguns objectes d'abast territorial supraautonòmic en matèries en les quals la Generalitat té competència exclusiva que la Constitució ha atribuït expressament a l'Estat en considerar que havien de tenir un tractament unitari. Són els casos, per exemple, dels transports, les carreteres o els cursos d'aigua, que transcorren pel territori de més d'una comunitat autònoma. Els estatuts d'autonomia, també l'EAC, han afegit altres supòsits als previstos a la CE (associacions, fundacions, jocs, etc.). En tots aquests casos no juga la regla general de la necessitat de fraccionar l'actuació entre les comunitats afectades. La titularitat de la competència correspon a l'Estat i el seu exercici produeix duplicitats, ja que en el territori de Catalunya tant l'Estat com la Generalitat realitzen la mateixa activitat pública sobre el mateix tipus de matèria, malgrat que es tracta d'una duplicitat no estricta, ja que l'objecte concret sobre el qual recau la norma no és exactament el mateix (no és la mateixa carretera o el mateix joc).

Tanmateix, la qüestió es complica i les duplicitats s'incrementen com a conseqüència del fet que a la pràctica el legislador estatal sovint amplia els supòsits constitucionalment previstos, en els quals la supraterritorialitat s'empra com a justificació per traslladar la competència a l'Estat. Això ho fa l'Estat mitjançant

instruments jurídics i fàctics. En aquest segon cas, per exemple, incentivant, a través de la seva activitat de foment, que, a la pràctica, activitats o subjectes que tenen un àmbit merament autonòmic adquireixin dimensió estatal, per poder-se acollir a subvencions de l'Estat. Els exemples són molt nombrosos. Només cal citar aquí els casos de les associacions i fundacions. Entre els instruments jurídics es poden esmentar els següents:

En primer lloc, a força de donar un abast superior al constitucionalment exigit als supòsits previstos a la Constitució o a l'Estatut. Efectivament, hi ha casos en què el legislador estatal, en concretar els objectes que per supraterritorialitat restaran sota la seva competència, en fixar els denominats punts de connexió territorial, inclou fenòmens que en rigor podien no considerar-se inclosos en les referides previsions. Com veurem, és el cas, per exemple, de les fundacions que no solament corresponen a l'Estat quan no actuen primordialment en una comunitat autònoma –com diu l'Estatut– sinó també quan actuen en tot el territori estatal malgrat que ho facin primordialment en una sola comunitat autònoma.

En altres casos, el legislador estatal, malgrat no tenir competències sobre la matèria i malgrat que el bloc de constitucionalitat no li atribueix competències sobre els fenòmens d'abast supraterritorial, es reserva la competència per actuar sobre determinats fenòmens, atès únicament el seu abast territorial supraautonòmic. Malgrat que el bloc de constitucionalitat sembla voler que es fraccioni o es coordini l'actuació entre les comunitats afectades, l'Estat considera que això no és possible –o no és convenient– i assumeix unilateralment la competència. És el cas de les nombroses normes subvencionals que aprova l'Estat en matèries com polítiques de gènere (Resolució de 22 de juny de 2012, de l'Institut de la Dona, per la qual es convoca la concessió de subvencions sotmeses al règim general, durant l'any 2012), serveis socials (Ordre SSI/1209/2012, de 4 de juny, per la qual s'estableixen les bases reguladores de la concessió de subvencions sotmeses al règim general de subvencions de la Secretaria d'Estat de Serveis Socials i Igualtat) o joventut (Resolució de 4 de juny de 2012, de l'Institut de la Joventut, per la qual es convoca la concessió de subvencions sotmeses al règim general de subvencions per a l'any 2012).

Un altre supòsit, cada vegada més freqüent i incisiu, consisteix en el fet que és el legislador estatal qui, des de títols competencials diferents de l'al·legat per la Generalitat, però adduint també motius de supraterritorialitat, crea de manera artificiosa en matèries de competència exclusiva de la Generalitat objectes als quals dóna un abast supraterritorial i considera que no es poden fragmentar. Això ho fa, per exemple, creant organismes estatals dotats d'una certa autonomia orgànica i funcional, als quals atribueix competències sobre aquests objectes supraautonòmics, sovint sense justificar el títol competencial que serveix de suport, i sobretot ho fa a través de *planes nacionales y redes estatales* de molt diversos continguts, justificats amb criteris d'excel·lència i de necessitat de tractament unitari o coordinat per part de l'Estat i que atribueixen a l'Estat competències normatives, executives i coordinadores molt diverses.

Es donen també supòsits que, tanmateix, plantegen una problemàtica competencial diferent de la dels anteriors casos, en els quals, malgrat que l'objecte de la competència radica exclusivament en el territori de Catalunya i el bloc de constitucionalitat atribueix a la Generalitat la competència exclusiva, l'Estat realitza exactament la mateixa activitat des d'una competència sobre una matèria diferent. És el cas de les conques hidràuliques intracomunitàries, en les quals l'Estat actua des de la competència de l'article 149.1.13 CE, per exemple, autoritzant els plans de conca, de la mateixa manera que ho fa la Generalitat des de la seva competència sobre conques internes.

A través de tots aquests procediments, la supraterritorialitat, com a argument únic o com a coadjuvant a l'argument de la necessitat de tractament unitari connectat a títols transversals o bàsics de l'Estat sobre altres matèries, contribueix decisivament a establir, duplicadament, el que hem denominat "circuit estatal" que es superposa al "circuit autonòmic", l'abast del qual normalment queda limitat als fenòmens més localistes i de menor transcendència pràctica.

Atès el seu relleu, cal detenir-se en els instruments de planificació –plans i programes– a través dels quals l'Estat ha trobat un instrument que li permet establir, sovint amb minuciositat,

les seves polítiques en àmbits en els quals la Generalitat té competències exclusives o compartides. A través dels plans, l'Estat fixa objectius, regula mitjans per assolir-los, preveu finançament i, fins i tot, determina quines seran les actuacions executives que duran a terme les administracions públiques (estatal, autonòmica i local). En trobarem exemples en quasi totes les matèries. Entre elles: turisme, habitatge, etc.

Certament, en alguns casos, els plans atribueixen a l'Estat funcions essencialment coordinadores i deixen un cert marge de concreció a les comunitats autònomes. Fins i tot n'hi ha que preveuen que la incorporació de les comunitats autònomes té un cert grau de voluntarietat –normalment incentivada per l'Estat– i, per tant, les duplicitats, en aquest supòsits, són menys intenses i la seva incidència en el sistema de distribució de competències és menys agressiva. Tanmateix, per regla general, el fet cert és que aquesta profusió d'instruments estatals de planificació té una triple conseqüència: en primer lloc, redueixen la possibilitat que les comunitats autònomes puguin establir polítiques pròpies en el corresponent àmbit material; en segon lloc, els plans estatals es superposen als d'àmbit estrictament autonòmic, els quals necessàriament s'hi han d'ajustar, amb la qual cosa aquests acaben incorporant –i fins i tot reproduint– el seu contingut; finalment, configuren un marc normatiu que acaba emparant i legitimant la posterior intervenció executiva estatal en determinats supòsits (línies d'ajuts, activitats promocionals, actuacions de control, etc.).

Una problemàtica similar plantegen les xarxes estatals de centres o organismes d'excel·lència creades per l'Estat per desenvolupar actuacions públiques que el legislador estatal considera d'especial rellevància. L'existència d'aquestes xarxes permet a l'Estat intervenir en l'exercici de determinades funcions executives en àmbits materials en què només té atribuïdes potestats normatives. Aquesta intervenció estatal pot consistir bé en l'execució directa d'actuacions, quan els centres que formen part de les xarxes són de titularitat estatal, bé en la coordinació d'aquelles mateixes actuacions quan els centres no són de la seva titularitat.

Semblaria, doncs, que l'Estat interpreta que li correspon coordinar o, fins i tot dur a terme directament, les actuacions públi-

ques de més rellevància, amb la qual cosa, de forma inevitable, a les comunitats autònomes, els correspondria, en un nivell inferior, la coordinació o gestió de les activitats públiques en què no fos present aquell tret d'*excel·lència*. Trobarem exemples en matèria de formació professional, de serveis socials o d'ensenyament esportiu.

També en aquest cas, malgrat el caràcter formalment voluntari d'alguna d'aquestes xarxes i de la participació atribuïda en alguns casos a les comunitats autònomes en la seva gestió, el fet cert és que l'existència d'aquest conjunt de centres estatals, caracteritzats per la seva *excel·lència*, té com a conseqüència, a banda del significat polític que implica atribuir a l'Estat la gestió o coordinació de les activitats públiques que es consideren més rellevants i transcendents, la generació d'inevitables duplicitats en l'Estat autonòmic en la mesura que acaben superposant-se als centres gestionats o dependents de les comunitats autònomes, ja que no hem d'oblidar que aquells centres estatals operen en àmbits materials de competència exclusiva o compartida autonòmica.

Cal insistir que totes aquestes vies a través de les quals es produeixen les duplicitats han estat considerades plenament constitucionals i aquí no entrem a qüestionar aquesta conclusió, ja que, com hem avançat, en aquest informe ens limitem a descriure l'existència d'aquestes vies sense entrar en valoracions de constitucionalitat.

Però les duplicitats normatives es produeixen també en els nombrosos àmbits materials en els quals l'Estat i la Generalitat tenen competències compartides. Certament, en aquest casos les duplicitats són obligades, ja que en els àmbits materials "compartits", per definició, hi concorren la normativa bàsica estatal i la autonòmica de desenvolupament. Tanmateix, aquest caràcter obligat no desvirtua el fet incontrovertible de l'existència de duplicitats normatives ni, sobretot, i això és el més rellevant, no justifica l'extensió material i, com veurem després, la intensitat funcional, de les duplicitats que es produeixen en aquest tipus de competències. Les duplicitats, certament previstes constitucionalment, han adquirit una extensió material i una intensitat

que no era constitucionalment necessari que assolissin. I això s'ha produït perquè el legislador estatal ha donat a les bases una extensió material i un grau de detall o concreció extraordinaris. Concretament, pel que fa a l'extensió material, són molt poques les submatèries de les competències compartides en les quals l'Estat no ha dictat bases. Dins de les matèries compartides, les bases podien haver-se circumscrit a determinades submatèries que pel seu relleu pràctic requerissin aquesta actuació bàsica; a la pràctica, però, el legislador estatal ha considerat que quasi tots els àmbits materials eren prou rellevants com perquè fos necessari que en dictés les bases. Vist des de la perspectiva autonòmica, en les matèries compartides són molt pocs els aspectes en els quals la Generalitat pot dictar normes sense haver d'emmotllar-se a bases estatals.

Les duplicitats generalitzades que acabem de descriure no tenen la mateixa intensitat en tots els casos, ni, en conseqüència, la mateixa incidència en el sistema de distribució de competències i en l'abast del poder polític reservat a l'Estat i a la Generalitat.

Així, pel que fa als títols bàsics i als transversals –que a aquests efectes tenen unes característiques similars– s'observa una gradació que va des de les bases estatals que tenen un grau de detall tan extraordinari que les duplicitats que provoquen són de la màxima intensitat –en molts d'aquestes casos, com veurem, la normació de la Generalitat consisteix a traduir al català la normativa bàsica estatal–, fins a les bases que es limiten a establir estàndards mínims o principis generals, passant per una àmplia gamma de bases que contenen regulacions concretes amb diversos graus de detall, que permeten que la normativa autonòmica tingui també un abast més o menys diferenciat de la normativa bàsica. És evident que no té la mateixa intensitat ni les mateixes conseqüències pràctiques la duplicitat que es produeix quan la Generalitat dicta normes que han de respectar uns estàndards mínims que quan es limiten a precisar el contingut d'una base ja molt detallada o, més encara, quan tan sols poden reproduir-la literalment.

Tot i la constatació de l'existència d'aquesta gradació, pel que fa al contingut de les bases i de la intensitat de les duplicitats,

cal avançar que, per regla absolutament general, en el nostre ordenament predominen de forma clara les bases detallades que produeixen duplicitats intenses. Tal com hem apuntat abans, des de la perspectiva material, també des del punt de vista funcional és connatural a les competències compartides la concurrència de normes sobre un mateix àmbit material; tanmateix, la CE no imposava que les normes bàsiques i les de desenvolupament tinguessin la mateixa densitat normativa, ni que les bases continguessin normes de detall d'un abast similar al de les normes de desenvolupament. Les bases estatals haurien pogut limitar-se a establir, per exemple, normes principals o estàndards mínims reduint al mínim la intensitat de les duplicitats. La duplicitat funcional és connatural a les matèries compartides, però la Constitució no obligava que les duplicitats tinguessin la intensitat que finalment han assolit. Aquesta és una opció política conscientment i lliurement adoptada per la legislació estatal. De fet, com veurem, les bases establertes mitjançant principis o estàndards mínims són pràcticament inexistents en el nostre ordenament. El detall de la normativa bàsica constitueix una regla quasi sense excepció. De fet, aquest detall arriba amb freqüència a extrems quasi de paròdia –algunes bases ocupen desenes de pàgines del BOE. L'instrument normatiu mitjançant el qual normalment s'estableixen les bases no són les lleis sinó els reials decrets, les ordres ministerials i, fins i tot, com veurem, els actes d'execució. Paradoxalment, l'Estat gaudeix d'un àmbit d'actuació funcionalment i materialment més ampli en les seves competències bàsiques que no pas en les que disposa de tota la potestat legislativa. Aquest resultat no ha de sorprendre si es té en compte que des de fa temps el criteri emprat pel Tribunal Constitucional i assumit pel legislador estatal per determinar el caràcter bàsic d'un reglament o d'un acte d'execució és exclusivament el de ser "complemento necesario" per assolir els objectius perseguits per les bases. Aquest és un requisit que, quasi per definició, estan obligats a complir tots els reglaments i tots els actes d'execució de les bases.

De fet, quan el Tribunal Constitucional en la sentència sobre l'Estatut de Catalunya (STC 31/2010) declara que les bases detallades i contingudes en simples reglaments –i fins i tot en actes

executius– no són una excepció a la regla general que defineix l'abast de les competències bàsiques estatals, efectivament s'aparta de la seva doctrina precedent, però no fa més que reflectir el que realment succeïa a la pràctica normativa i en la seva pròpia jurisprudència. En els dos casos, la pretesa regla es convertia –i segueix convertint-se– en excepció i les preteses excepcions en regla. Concretament, pel que fa al Tribunal Constitucional, en la majoria de les sentències sobre aquesta qüestió es començava recordant que les bases detallades i establertes mitjançant reglaments eren una excepció a la regla general, però en aplicar aquesta doctrina al cas concret enjudiciat, de manera quasi unànime es concloïa que el supòsit objecte de conflicte es podia incloure entre les excepcions, que de fet es convertien en regla.

En qualsevol cas, el que cal retenir és que el detall generalitzat de les bases fa que la Generalitat, en desenvolupar-les, llevat de comptadíssimes excepcions, no pugui adoptar polítiques pròpies mínimament rellevants en la matèria, tot i que segons l'EAC –article 111– i el mateix Tribunal Constitucional la possibilitat d'adoptar-les és un dels elements que defineixen les competències autonòmiques de desenvolupament legislatiu. De fet, en la majoria dels casos, la Generalitat no pot ni adaptar les polítiques adoptades pel legislador estatal bàsic a les circumstàncies particulars de la realitat catalana. És evident que l'agricultura, la ramaderia, la indústria, el comerç o l'urbanisme tenen a Catalunya unes característiques molt diferents de les andaluses o gallegues; tanmateix, el detall de les polítiques normatives estatals en aquests àmbits –reforçades sovint amb mesures subvencionals– dificulta la possibilitat de trobar escletxes per tal de modular aquestes polítiques en funció de les especificitats de les diverses comunitats autònomes.

En el cas de les duplicitats derivades del diferent abast territorial atribuït a les normes estatals i a les autonòmiques, d'entrada cal reconèixer que la duplicitat no és total, ja que, malgrat que les dues normacions regulen el mateix tipus d'activitat en el territori de Catalunya, els subjectes que realitzen aquesta activitat –associacions, fundacions, associacions de criadors d'animals, consumidors, etc.– o les activitats concretes regulades –plans

d'habitatge, plans de sostenibilitat del món rural, etc.– no són les mateixes. En qualsevol cas, a l'hora de valorar aquestes duplicitats des de la perspectiva del sistema de la distribució de competències, caldrà analitzar amb deteniment si l'abast supraautonòmic de l'activitat regulada que pretén justificar l'actuació estatal respon efectivament a raons objectives –no està artificiosament creat pel mateix legislador estatal– i més, si no hi havia possibilitat de fraccionar la regulació entre les comunitats autònomes afectades o coordinar aquesta regulació autonòmica.

Des del punt de vista dels efectes de les duplicitats en el sistema de distribució de competències i en el repartiment del poder polític entre l'Estat i la Generalitat, caldrà tenir present també els casos en els quals la intervenció estatal que genera la duplicitat adopta formes coordinadores o de col·laboració formalment voluntària amb les comunitats autònomes, malgrat que quasi sempre l'aplicació de les mesures estatals s'incentiva mitjançant l'aportació de recursos econòmics –sovint, però, amb fórmules de cofinançament– que, atesa la precarietat del finançament autonòmic, transformen la pretesa voluntarietat en contractes d'adhesió[11].

En fer el balanç final, insistirem sobre els efectes de les duplicitats en el sistema de distribució de competències i del repartiment del poder polític entre l'Estat i la Generalitat; en aquest moment tan sols cal destacar que les duplicitats, materialment generalitzades i funcionalment intenses que acabem de descriure, juntament amb la prevalença concedida als títols competencials de l'Estat i als actes d'exercici d'aquestes competències sobre els títols autonòmics i els seus actes d'exercici, han contribuït a situar el legislador estatal i, en general, el normador estatal en una posició de preeminència absoluta sobre els legisladors i normadors autonòmics. L'Estat, que ja té reservada en exclusiva per

11. Vegeu l'informe elaborat per l'Institut d'Estudis Autonòmics: Anàlisi des del punt de vista essencialment competencial dels convenis subscrits entre l'Administració de la Generalitat i l'Administració general de l'Estat publicats al BOE durant l'any 2010. Aquest informe es pot consultar en l'adreça següent: http://www20.gencat.cat/docs/governacio/IEA/documents/assessorament_govern/arxius/Informe_convenis_2010_5.pdf

la CE la legislació sobre les matèries políticament, socialment i econòmicament més rellevants, en els àmbits materials en els quals les comunitats autònomes tenen reservades competències legislatives, hi intervé també de manera decisiva i ho fa no només assenyalant directrius generals, estàndards mínims o establint, si escau, mecanismes de coordinació, sinó esgotant pràcticament tota la normació mínimament rellevant. L'Estat es reserva la fixació de les polítiques públiques generals i sectorials que tenen capacitat efectiva de transformar la realitat social, econòmica o política.

Com a contrapartida necessària, la posició dels legisladors autonòmics és d'extraordinària feblesa. No hi ha pràcticament cap àmbit material en el qual no hi hagi una legislació estatal, molt sovint de detall. En aquestes circumstàncies, com ja hem avançat, la possibilitat d'establir polítiques pròpies diferents de les estatals i dotades d'una efectiva capacitat per transformar la realitat política, econòmica i social és certament molt limitada. De fet, com també hem avançat, fins i tot és limitada la possibilitat d'adaptar les estatals a les circumstàncies específiques de Catalunya, que en moltes matèries són profundament diferents a les d'altres comunitats autònomes. En definitiva, la Generalitat té una capacitat normativa políticament limitada, a banda de tenir un abast material essencialment residual i intersticial.

Aquest diagnòstic, aplicable a tots els legisladors autonòmics, és fàcil de corroborar quan s'analitza el contingut de les lleis dictades pel Parlament de Catalunya des del seu restabliment. N'hi ha prou amb destacar, com a prova relacionada amb l'objecte d'aquest Informe, que una part molt significativa de les relativament poques lleis substantives que dicta el Parlament[12] es limiten a reproduir, amb o sense matisos, normativa estatal prèvia –especialment normativa bàsica– i, de fet, aquesta pràctica, inicialment proscrita pel Tribunal Constitucional i avui acceptada per

12. El percentatge de lleis de contingut merament organitzatiu respecte de les lleis "substantives" és molt superior en la producció normativa dels parlaments autonòmics que en la majoria del parlaments estatals.

la força dels fets[13], és normalment d'aplicació forçosa, ja que la normativa estatal sol ser tan extensa que les lleis autonòmiques serien simplement inintel·ligibles i molt sovint il·legibles si es limitessin a incorporar al seu text els aspectes intersticials lliures de regulació estatal. L'autonomia política de la Generalitat és, sens dubte, una autonomia de baixa qualitat.

Tot i això, cal reconèixer que el legislador català, amb freqüència, no solament reprodueix la normació estatal, sinó que no explicita aquest fet, ni a l'articulat ni al preàmbul. Sembla voler donar una aparença de completesa competencial que, en rigor, a la pràctica la Generalitat no té. Aquesta pràctica també s'aplica sovint en l'exercici de la potestat reglamentària: són nombrosos els decrets i fins i tot les ordres que reprodueixen normativa estatal sense reconèixer-ho expressament. Aquesta forma de procedir crea inseguretat jurídica i, pel que aquí interessa, contribueix a ocultar una duplicitat normativa generalitzada i intensa que, al seu torn, contribueix al fet que l'autonomia política de la Generalitat sigui una autonomia de molt baixa qualitat.

La crisi econòmica, que ha potenciat el protagonisme de les instàncies centrals de l'Estat i, en el nostre cas, ha potenciat el procés de recentralització, ha contribuït a reforçar la posició del normador estatal i també ho està fent, des de fa més temps, l'actuació de la Unió Europea que de manera subtil s'aparta amb certa freqüència del seu principi de neutralitat institucional interna i afavoreix les posicions dels poders centrals en els estats europeus políticament descentralitzats. Això és el que succeeix, per exemple, quan, més enllà d'exigir amb tota lògica un interlocutor únic, reclama autoritats coordinadores úniques dins de cada Estat[14],

13. Vegeu la STC 334/2005, de 20 de desembre, que admet que la reproducció de normes bàsiques en normes autonòmiques és admissible si la seva reproducció serveix per dotar d'intel·ligibilitat el text normatiu aprovat pel Parlament autonòmic i no genera cap efecte indesitjat.
14. L'article 2.30 del Reglament 1221/2009, del Parlament Europeu i del Consell, de 25 de novembre de 2009, relatiu a la participació voluntària d'organitzacions en un sistema comunitari de gestió i auditoria mediambientals (EMAS), defineix com a organisme d'acreditació: un organisme d'acreditació nacional designat de conformitat amb l'article 4 del Reglament (CE) núm. 765/2008, que és responsable de l'acreditació i supervisió dels verificadors mediambientals.

procediments únics per atorgar ajuts europeus[15] o instruments de planificació d'abast territorial estatal en àmbits de competència autonòmica[16]. Certament, aquestes accions les podrien realitzar les 17 comunitats autònomes actuant com a organisme unitari quan aquestes exigències afecten les seves competències, però no se li pot amagar a ningú les dificultats pràctiques que això implica, com ho demostra el fet que a la pràctica és sempre l'Estat el que assumeix aquestes actuacions.

Des de la perspectiva de l'eficiència, les duplicitats normatives plantegen, sens dubte, menys problemes que les executives, ja que els mitjans humans, materials i econòmics emprats per al seu exercici, malgrat no ser inexistents, no són tan rellevants.

Les ineficiències, no menyspreables, es produeixen sobretot en termes de falta de coordinació i fins i tot de contradiccions entre les normacions estatals i autonòmiques duplicades –en veurem algun exemple–, malgrat que quasi mai comporten contradiccions entre opcions polítiques, que, com hem vist, és molt difícil que siguin veritablement divergents.

Certament, per evitar les referides contradiccions i disfuncions es poden arbitrar mecanismes de col·laboració i fins i tot de coordinació. De fet, segons amplis sectors, aquesta seria una de les poques mancances rellevants de l'Estat de les autonomies. Sense menysprear la necessitat d'enfortir algun d'aquest mecanismes de cooperació, és clar que aquesta no és la panacea, que no pot oblidar-se que el pluralisme d'opcions polítiques és consubstancial a la descentralització política i que la solució de les duplicitats i els seus efectes perniciosos sobre el sistema de distribució de competències no es soluciona mitjançant la

15. Reglament (CE) núm. 501/2008 de la Comissió, de 5 de juny de 2008, pel qual s'estableixen disposicions d'aplicació del Reglament (CE) núm. 3/2008 del Consell sobre accions d'informació i de promoció dels productes agrícoles al mercat interior i als mercats de tercers països.

16. El Reglament (CE) núm. 1698/2005 del Consell, de 20 de setembre de 2005, relatiu a l'ajuda al desenvolupament rural mitjançant el Fons europeu agrícola de desenvolupament rural (FEADER), preveu que cada estat membre ha d'aprovar el seu pla d'estratègia nacional de desenvolupament rural.

col·laboració i la coordinació, sinó reduint-ne l'abast material i la intensitat. I això difícilment es pot aconseguir limitant més l'abast material i funcional de la normativa autonòmica, ja que, en la majoria dels casos, aquesta limitació portaria al buidament d'aquestes competències normatives, com ja ha succeït amb força submatèries.

Tancada la via de la reforma estatutària per delimitar amb més precisió els àmbits materials i funcionals de les competències i atès que una reforma constitucional en aquest sentit és improbable, l'única alternativa consisteix en el fet que el normador estatal decideixi unilateralment i lliurament reduir l'abast material i funcional de les seves competències, especialment, de les bàsiques i transversals. Com hem reiterat, aquesta seria una opció perfectament constitucional, ja que la Constitució no imposa com a única alternativa aquella que ha adoptat fins ara el legislador estatal ordinari.

B. ANÀLISI D'UNA MOSTRA SIGNIFICATIVA DE DUPLICITATS NORMATIVES

1. Agricultura i ramaderia

En les matèries d'agricultura i ramaderia existeix una normació estatal que comprèn, sense excepció, tots els sectors i subsectors materials i ho fa amb un extraordinari grau de detall. L'Estat dicta aquesta normació des de diversos títols competencials, com ara les bases de la sanitat, les bases del medi ambient, la sanitat exterior, el comerç exterior, la competència de l'article 149.1.1 CE i, sobretot, de manera absolutament generalitzada, la competència bàsica de l'article 149.1.13 CE. Amb molta freqüència el legislador estatal ha emprat aquestes competències, i molt especialment aquesta darrera, com a títols habilitants per atribuir-se, en règim de quasi monopoli, la transposició i el desenvolupament del dret europeu, que en aquestes matèries té també una notable extensió i, en molts casos, un grau important de detall.

Aquesta extensió de la normació estatal, que es produeix també en altres àmbits materials i que resulta avalada, pel que fa a la

seva constitucionalitat, pel Tribunal Constitucional[17], si es posa en relació amb la competència que la Generalitat té atribuïda en exclusiva –ni que sigui una exclusivitat "impròpia" segons el Tribunal Constitucional–, sembla propiciar de manera ineludible l'existència d'un gran nombre de duplicitats normatives, caracteritzades a més per la seva intensitat, atesa la minuciositat de la regulació estatal i la conseqüent necessitat de reproduir en tot o en gran part la normativa estatal.

No obstant això, a la pràctica, aquesta duplicitat generalitzada no es produeix. Això és degut al fet que en una part molt extensa d'aquesta matèria[18] la normació autonòmica es limita a qüestions internes d'índole organitzativa i procedimental o, com a molt, a aspectes substantius relativament marginals relacionats amb els registres públics de titularitat autonòmica.

Les matèries d'agricultura i ramaderia són, doncs, un bon exemple de la relativa migradesa de duplicitats normatives derivada de la manca d'espai per a dictar una regulació autònoma dotada d'una mínima capacitat de transformació de la realitat social, econòmica i política. Són també un bon exemple de com la transposició i el desenvolupament del dret europeu per part de l'Estat en àmbits en els quals el dret europeu té una notable extensió i detall, buida pràcticament de contingut tant la competència normativa de la Generalitat en aquestes matèries com la funció de transposició i desenvolupament del dret europeu

17. Com és sabut, l'Estat no té atribuïda de manera expressa cap competència en les matèries d'agricultura i ramaderia i, per contra, l'EAC reserva explícitament a la Generalitat la competència exclusiva sobre la totalitat d'aquests dos àmbits materials i, en particular, sobre un seguit de submatèries que descriu amb detall. L'Estatut preveu tan sols una excepció, que confirma la regla de l'exclusivitat, en configurar com a compartida la competència sobre la planificació de l'agricultura i la ramaderia (art. 116.2 EAC).
Tanmateix, a la pràctica, amb l'anuència explícita del Tribunal Constitucional, que considera que l'exclusivitat proclamada en els estatuts d'autonomia no és tal i que no impedeix que el legislador estatal pugui donar l'abast que estimi oportú als seus títols competencials, l'Estat ha convertit tota la matèria en compartida, en exercir, sobretot des de la competència de l'article 149.1.13 CE, una profusa i detallada activitat legislativa i reglamentària en tots els àmbits materials corresponents a aquestes dues matèries.

18. Es podria exceptuar, per exemple, l'àmbit agroalimentari.

que l'Estatut atribueix a la Generalitat en l'article 189. Aquest buidament es tradueix, entre d'altres, en una pèrdua quasi total de la capacitat per fixar polítiques pròpies en aquests dos àmbits materials i fins i tot de la capacitat per adaptar polítiques alienes a les característiques específiques de l'agricultura i la ramaderia de Catalunya i, molt especialment, deixa sense efecte la capacitat per adaptar les polítiques europees a aquestes característiques –que són realment molt diferents de les d'altres comunitats autònomes.

Per posar algun exemple de sectors en què és perceptible aquesta relativa manca de duplicitats derivada de l'escarida normativa autonòmica, es podrien esmentar àmbits tan significatius com els de la sanitat vegetal i animal, que l'article 116.1.d) EAC reserva en exclusiva a la Generalitat "en els casos que no tingui efectes sobre la salut humana".

En efecte, pel que fa a la sanitat vegetal, l'Estat ha regulat aquesta submatèria en la Llei 43/2002 (que disciplina amb detall, entre d'altres, tot el que afecta les plagues i les qüestions fitosanitàries) i en nombrosos reglaments de desenvolupament. La regulació de la Generalitat es limita a aspectes purament procedimentals o organitzatius –registres, etc.– o, en algun cas excepcional, a mesures molt generals de prevenció i lluita contra plagues forestals (per exemple, Decret 21/1991, de 22 de gener, sobre prevenció i lluita contra les plagues forestals).

En relació amb la sanitat animal, a més de la Llei estatal 8/2003, en la qual s'ha regulat aquesta qüestió sense fer distinció entre els animals destinats al consum humà i els que no tenen aquest destí, l'Estat ha dictat també una quasi omnicomprensiva normativa infralegal sobre els més diversos àmbits materials –com ara programes nacionals d'eradicació de malalties[19], barems d'indemnització per sacrifici d'animals[20], etc.– que segueix el ma-

19. Reial decret 2611/1996, de 20 de desembre, pel qual es regulen els programes nacionals d'eradicació de malalties dels animals.

20. Reial decret 389/2011, de 18 de març, pel qual s'estableixen els barems d'indemnització d'animals en el marc dels programes nacionals de lluita, control o eradicació de la tuberculosi bovina, brucel·losi bovina, brucel·losi ovina i caprina, llengua blava i encefalopaties espongiformes transmissibles.

teix criteri de no distingir entre malalties que afecten la salut humana i les que no l'afecten. De fet, en molts casos, els reials decrets tenen com a únic objecte la regulació de malalties específiques d'animals que no afecten la salut humana[21]. Això és el que succeeix, per exemple, en alguns reials decrets i ordres que regulen subproductes d'origen animal que declaren expressament que no estan destinats al consum humà, o també en l'Ordre que publica l'Acord del Consell de Ministres pel qual s'aprova el Pla nacional integral de subproductes d'origen animal no destinats al consum humà[22].

Davant d'aquesta situació, la Generalitat sembla haver renunciat a regular substantivament la submatèria de la sanitat animal, limitant-se a regular convocatòries de subvencions, execució del programes estatals d'eradicació de malalties, creació i regulació de registres o regles d'organització interna que distribueixen les funcions en matèria de subproductes animals no destinats al consum humà. Tan sols s'observen algunes excepcions en el cas de la regulació dels certàmens amb presència d'animals vius[23]. Com és quasi inevitable, atesa l'extensió de la normació estatal, en aquests casos excepcionals es produeixen duplicitats normatives.

Una cosa semblant succeeix en l'àmbit de les llavors i els planters i, en general, del denominat "material vegetal". L'Estat ha regulat amb profusió i detall aquesta matèria mitjançant lleis de sanitat vegetal i de llavors, planters i recursos fitogenètics i les seves normes bàsiques de desenvolupament[24] i la Generalitat ha evitat les duplicacions generalitzades limitant-se pràcticament a dictar algunes ordres relatives al Registre oficial de proveïdors de material vegetal i a regular activitats de neteja de cereals de

21. Per a tots, Reial decret 360/2009, de 23 de març, pel qual s'estableixen les bases del programa coordinat de lluita, control i eradicació de la malaltia d'Aujeszky, o 1228/2001, de 8 de novembre, sobre febre catarral ovina.
22. En quasi tots els casos, l'Estat esmenta normativa europea i sovint invoca la seva transposició com l'habilitació competencial.
23. Decret 83/2012, de 17 de juliol, sobre regulació de certàmens i altres concentracions d'animals vius a Catalunya.
24. Són les lleis 43/2002, de 20 de novembre, de sanitat vegetal i 30/2006, de 26 de juliol, de llavors, planters i recursos fitogenètics.

fecundació destinats a sembra[25]. Tanmateix, com no podia ser altrament, aquestes poques disposicions provoquen duplicitats en regular de manera pràcticament idèntica els continguts dels registres, la naturalesa de la inscripció registral o els requisits per poder ser inscrit i realitzar les activitats corresponents.

La situació és semblant pel que fa a la ramaderia. Així, per exemple, la regulació de la conservació, millora i foment de les races ramaderes, així com la de la zootècnica dels animals de raça, la porta a terme l'Estat en la seva quasi totalitat des de la competència de l'article 149.1.13 CE. Ho ha fet essencialment a través del Reial decret 2129/2008, de 26 de desembre, que estableix un Pla nacional de conservació, millora i foment de races ramaderes i que, a més, en l'àmbit executiu, com veurem, es reserva importants actuacions a partir de criteris de supraterritorialitat en relació amb les associacions de criadors, que, per cert, tenen un paper cabdal a l'hora de crear i gestionar els llibres genealògics i l'execució de programes de millora, a més d'exercir funcions de coordinació i de participar en la designació de centres nacionals de referència. Tanmateix, aquest Reial decret, a l'hora de regular les races ramaderes, reconeix una certa capacitat normativa a les comunitats autònomes pel que fa a la regulació dels requisits necessaris per poder atorgar reconeixement oficial a les associacions de criadors, per a la fixació de les seves obligacions i l'extinció del referit reconeixement, a banda de la reglamentació específica dels llibres genealògics de cada raça.

La Generalitat ha exercit aquestes facultats en crear el llibre genealògic i aprovar la reglamentació específica de les races sobre la que té competències[26]. Aquesta regulació autonòmica comporta una certa duplicitat, ja que sobre aquestes races de competència

25. Vegeu l'Ordre, de 28 de setembre de 1998, per la qual es crea el Registre oficial de proveïdors de material vegetal, modificada per l'Ordre de 29 de març de 2001. Sobre l'activitat de neteja de cereals, vegeu l'Ordre de 20 de maig de 1985, modificada per l'Ordre de 13 de maig de 1992.
26. Vegeu l'Ordre AAM/180/2011, de 20 de juliol, per la qual es crea el Llibre genealògic de la raça caprina Cabra Blanca de Rasquera i se n'aprova la reglamentació específica i l'estàndard racial i l'Ordre AAM/147/2011, de 30 de juny, per la qual es crea el Llibre genealògic de la raça bovina pallaresa i se n'aprova la reglamentació específica i l'estàndard racial.

de la Generalitat concorre normació estatal i autonòmica. Tanmateix, a l'hora de valorar aquesta duplicitat, cal tenir present, primer, que els punts de connexió territorial establerts pel legislador estatal per determinar l'ens competent per dictar aquesta normació limita la competència de la Generalitat a un nombre molt reduït de races[27] i, segon, que es tracta d'una duplicitat de poca intensitat, ja que respecte d'aquestes races la normació estatal és força genèrica, de manera que la Generalitat, malgrat que regula les mateixes activitats, ho pot fer amb normes que no s'han de limitar a reiterar la normació estatal.

La matèria relativa al desenvolupament del món rural presenta alguna especificitat destacable. En aquest àmbit, que l'EAC atribueix en exclusiva a la Generalitat –article 116.1.g)–, el legislador català ha establert un seguit d'objectius –especialment en el capítol II de la Llei 18/2001, d'orientació agrària– que ha concretat parcialment en alguna normació posterior. L'Estat, invocant especialment l'article 149.1.13 CE, ha dictat també normes en aquesta matèria. Entre aquestes normes sobresurt la Llei 45/2007, de 13 de desembre, per al desenvolupament sostenible del medi rural, que estableix un conjunt d'objectius que han de guiar la programació de l'acció de totes les administracions públiques en relació amb el medi rural, imposa a les comunitats autònomes l'obligació d'establir uns determinats instruments de planificació i, molt especialment, com a objecte fonamental, preveu la creació d'un Programa de desenvolupament rural sostenible –previst també a la legislació europea–, que es configura com un instrument de planificació i de coordinació de les polítiques i les accions estatals i autonòmiques que conflueixen en l'àmbit del "món rural" en matèries tan diverses com l'agricultura, el medi ambient, les infraestructures, les energies renovables, l'aigua, les tecnologies de la informació i la comunicació, la seguretat ciutadana, l'educació, la cultura, la sanitat, la protecció social o l'urbanisme i l'habitatge. En el programa, que ha de ser aprovat pel Govern de l'Estat,

27. Si hi ha animals de raça en més de tres comunitats autònomes, la competència ja correspon a l'Estat, llevat que una de les comunitats tingui el 60% del cens (vegeu l'article 9.1.a del Reial decret 2129/2008).

hi han de figurar les actuacions estatals en aquesta matèria, així com les de les comunitats autònomes que s'hi vulguin incorporar mitjançant la signatura del corresponent conveni amb l'Estat. La voluntarietat d'aquesta incorporació està fortament incentivada pel cofinançament de l'Estat (i el normalment migrat pressupost de les comunitats autònomes). El conveni establirà les actuacions que corresponen a l'Estat i a les comunitats autònomes i els mecanismes d'avaluació i seguiment.

El primer Programa va ser aprovat pel Govern de l'Estat, el juny de 2010, per al període 2010-2014 i conté 102 actuacions concretes. Algunes són actuacions exclusivament estatals –determinades subvencions, transferències de capital, activitats d'assessorament, realització d'obres d'interès general, etc.–, d'altres són exclusivament de les comunitats autònomes, i un tercer bloc correspon a actuacions en les quals intervenen, sota la coordinació estatal, tant l'Estat com les comunitats autònomes. Es tracta d'actuacions normalment cofinançades. La immensa majoria d'actuacions consisteixen en subvencions estatals, transferències de capital, finançament de costos de construcció i millora d'installacions i inversions reals, però alguns casos tenen per objecte la construcció d'obres públiques d'interès general per part de l'Estat, la realització d'altres tipus d'obres d'adequació de camins, vies pecuàries, etc. i també la realització de programes de formació, assessorament i prestació de serveis.

Des de la perspectiva de les duplicitats, la Llei 45/2007 i aquest primer Programa no eviten les duplicitats. Al contrari, les pressuposen i consoliden, malgrat que en algun cas la coordinació pot comportar que la duplicitat sigui menys intensa.

En efecte, la Llei obre la possibilitat que les competències bàsiques i de coordinació de l'Estat, especialment les de l'article 149.1.13 CE, s'estenguin a quasi qualsevol actuació que afecti un objecte tan ampli com el "món rural", i potencia, així, les duplicitats amb les actuacions que puguin realitzar les comunitats autònomes en aquest àmbit des dels seus títols quan afecten el "món rural". Les 102 actuacions contingudes en el Programa mostren aquesta extensió material de les bases i de les conseqüents duplicitats. Llevat de les actuacions que s'atribueixen exclusivament

a l'Estat, en la resta dels casos, tant l'Estat com les comunitats autònomes signatàries dels convenis, realitzen activitats, normalment executives, sobre la mateixa matèria o activitat. Certament, en molts casos, el Programa, en coordinar l'actuació de l'Estat amb la de les comunitats, atribueix a cada ens un tipus d'actuació parcialment diferenciada, per exemple, en alguns casos en les subvencions l'Estat fixa els objectius mentre que l'atorgament correspon a les comunitats autònomes; d'aquesta manera la duplicitat no equival a identitat d'actuació, malgrat que no desapareix en la mesura que els dos realitzen un mateix tipus d'activitat pública sobre un mateix objecte.

Amb tot, com acabem d'apuntar, les duplicitats que s'observen en el primer Programa són duplicitats més executives que no pas normatives i, en conseqüència, el seu estudi específic correspondrà a la tercera part d'aquest informe dedicat a aquest segon tipus de duplicitats. En aquest moment, la conclusió que es pot extreure de l'anàlisi de les duplicitats normatives en les matèries d'agricultura i ramaderia és que si es volen evitar les duplicitats cal que o bé la comunitat autònoma o bé l'Estat s'abstinguin d'actuar en els àmbits duplicats i, atesa l'extensió i la minuciositat assolida per les competències estatals, si no es vol provocar el buidament de les competències autonòmiques –que és fàcilment observable en aquestes dues matèries–, cal que sigui el legislador estatal el que realitzi aquest esforç d'autocontenció. En cas que no es consideri possible o necessari evitar les duplicitats, els mecanismes de coordinació i de col·laboració poden limitar la seva intensitat i alguns dels seus efectes perniciosos, malgrat que des del punt de vista de la distribució de competències i de les relacions entre ens territorials caldrà tenir en compte els efectes distorsionadors que poden derivar, per exemple, de la incentivació econòmica realitzada per l'Estat mitjançant subvencions o transferències de capital.

2. Aigües

Com és conegut, en matèria d'aigües o de recursos i aprofitaments hidràulics el criteri fonamental emprat per realitzar la distri-

bució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes és el de la unitat de conca[28], completat per l'atribució a l'Estat de les competències relatives a les conques "intercomunitàries" –és a dir, les conques, les aigües de les quals passen pel territori de més d'una comunitat autònoma–, mentre que la competència sobre les conques hidrogràfiques "intracomunitàries" s'atorga a les respectives comunitats autònomes. Això no obstant, aquest repartiment de competències basat en criteris de territorialitat no ha impedit que l'Estat exerceixi competències normatives en conques intracomunitàries de Catalunya, i produeixi, així, les conseqüents duplicitats.

Això és el que ha succeït en una qüestió de tanta transcendència com és l'aprovació dels plans hidrològics d'aquestes conques per part tant de l'Estat com de la Generalitat.

En efecte, la Llei 29/1985, de 2 d'agost, d'aigües, va atribuir a l'Estat l'aprovació dels plans de gestió de les conques intracomunitàries. El Tribunal Constitucional va declarar la constitucionalitat d'aquest precepte en virtut de la competència estatal de l'article 149.1.13 CE. El Reial decret 907/2007, que aprova el reglament de la planificació hidrològica, és el que regula avui aquesta autorització i torna a invocar com a títol habilitant la competència de l'article 149.1.13 CE. Això no obstant, l'EAC de 2006, en l'article 117.1 atribueix a la Generalitat la competència exclusiva sobre la planificació de les conques hidrogràfiques intracomunitàries. Sobre aquesta base, la Generalitat va dictar el Decret 380/2006, de 10 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament de la planificació hidrològica que atribuïa al Govern de la Generalitat l'aprovació del Pla de gestió del districte de conca fluvial de Catalunya i dels plans específics. El Decret va ser impugnat per l'Estat; la Comissió Mixta Generalitat-Estat va arribar a un acord pel qual l'aprovació d'aquests plans continuaria corresponent a la Generalitat, però calia un informe preceptiu i determinant del Ministeri de Medi Ambient (aquest acord es va incorporar al Decret català

28. En rigor, aquest criteri no figura expressament a la Constitució. Va ser creat per la doctrina i pel legislador estatal –a la Llei 29/1985, de 2 d'agost, d'aigües– i posteriorment assumit pel Tribunal Constitucional. L'Estatut d'autonomia de Catalunya acull aquest criteri que avui sembla consolidat.

380/2006 que aprova el reglament de la planificació hidrològica); tot i això, l'autorització prevista a l'article 83.4 del Reglament estatal 907/2007 no va ser expressament derogada. La STC 31/2010 sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya, en el fonament jurídic 65, va declarar que l'article 117 de l'Estatut no podia afectar les competències estatals i, en virtut d'aquesta declaració, l'Estat va considerar que continuava tenint la facultat d'autoritzar els plans hidrològics intracomunitaris i així ho va fer respecte del Pla de gestió del districte de conca fluvial de Catalunya (Reial decret 1219/2011), que havia estat aprovat prèviament per la Generalitat (pel Decret 188/2010).

En definitiva, tant l'Estat com la Generalitat regulen el procés d'aprovació i aproven el Pla de gestió de les conques internes de Catalunya. És una duplicitat plena[29], produïda per la molt notable extensió material i funcional que l'Estat atribueix a l'article 149.1.13 CE. Es tracta d'una extensió que la CE no imposa, sinó que és fruit de la lliure decisió de l'Estat, avalada pel Tribunal Constitucional en considerar que aquesta és una possible interpretació de la referida competència estatal.

3. Associacions i fundacions

3.1 *Associacions*

En l'àmbit de les associacions es produeixen dos tipus de duplicitats normatives, derivades dels dos tipus de normació que dicta l'Estat sobre aquesta matèria: d'una banda, les normes comunes aplicables a totes les associacions i, d'una altra, la normació completa sobre les associacions que, en no exercir principalment les seves funcions en cap comunitat autònoma, l'Estat n'assumeix la competència exclusiva. Per la seva banda, la Generalitat regula, en el marc de les normes comunes fixades per l'Estat, les associacions que actuen principalment a Catalunya.

29. Tot i que la regulació de l'autorització estatal continguda a l'article 83.4 del reglament estatal sembla incorporar algun element d'autorització parcialment reglada.

En el cas de les associacions que actuen a Catalunya, però estan sotmeses exclusivament a la normativa estatal, la duplicitat es produeix en el sentit que tant l'Estat com la Generalitat realitzen la mateixa activitat normativa sobre la mateixa matèria –associacions–, malgrat que es tracta d'una duplicitat feble, atès que les seves normacions no concorren en la regulació de les mateixes associacions, ja que el bloc de constitucionalitat ha establert un criteri o un punt de connexió territorial que permet distingir les associacions sotmeses exclusivament a l'Estat i les que poden ser regulades, parcialment, per la Generalitat. Aquest criteri, contingut a l'article 118 EAC, segons el que ja hem avançat, és el de l'exercici de funcions majoritàriament a Catalunya: si es dóna aquesta circumstància, pertanyen a la competència de la Generalitat; si no és així, corresponen a l'Estat[30]. És important assenyalar que, a la pràctica, hi ha un nombre significatiu d'associacions que declara actuar en un àmbit estatal per poder figurar en el Registre Estatal d'Associacions i gaudir dels ajuts estatals.

El segon tipus de duplicitats es produeix en la regulació de les associacions sotmeses a la competència de la Generalitat i a les normes comunes dictades per l'Estat. En aquest cas, les duplicitats deriven del fet que la normació de la Generalitat ha reiterat, concretat o desenvolupat la normativa estatal, de manera que sobre un mateix aspecte relatiu al règim jurídic d'aquestes associacions hi concorren normes estatals i autonòmiques. Normalment, les normes estatals són força genèriques, de manera que les concrecions efectuades per les normes autonòmiques tenen un contingut diferenciat i en conseqüència la intensitat, tot i existir, és poca; però existeixen exemples de duplicitats d'un alt grau d'intensitat que es produeixen en els supòsits de preceptes estatals molt detallats que tenen un contingut quasi idèntic al de les normes autonòmiques que els desenvolupen.

Concretament, l'Estat ha dictat aquesta normativa comuna –Llei orgànica 1/2002, d'associacions, en endavant LO– invocant la reserva de llei orgànica en relació amb el dret d'associació,

30. A banda d'aquesta regla general, hi ha supòsits especials com els de les associacions estrangeres.

així com, amb notable profusió, i més significativament pel que aquí interessa, al·legant la competència de l'article 149.1.1 CE, a més d'altres competències amb menor incidència, com la legislació processal o la hisenda general. La Generalitat ha regulat les associacions que exerceixen les seves funcions principalment a Catalunya[31] en la Llei 4/2008, de 24 d'abril, del llibre tercer del Codi civil de Catalunya –en endavant Cc.

Les qüestions en les quals es detecten les duplicitats són essencialment: la capacitat per crear associacions (articles 3 LO i 321-2 del Cc), l'acord de CE (articles 5 LO i 321-3 Cc), el contingut dels estatuts (articles 7 LO 321-4 Cc), la inscripció al registre (articles 10 LO i 321-5 Cc), la dissolució (articles 17 LO i 324-4 i 5 Cc), la liquidació (articles 18 LO i 324-6 Cc), el domicili (articles 8 LO i 311-8 Cc), la denominació (articles 8 LO i 311-4 Cc), els òrgans de les associacions (articles 12 LO i 322-1 a 18 Cc); els drets i deures dels associats (articles 21 i 22 LO i 323-1 a 9 Cc) i el registre (articles 24 a 30 LO i 315 Cc). Cal observar que la major part de les duplicitats es produeixen en relació amb els preceptes que l'Estat ha dictat des de la competència de l'article 149.1.1 CE, a la qual ha donat un abast ampli que no era exigit per aquest precepte constitucional.

3.2 *Fundacions*

Pel que fa a les fundacions, l'esquema de les duplicitats és molt similar al de les associacions. També aquí trobem fundacions "de competència estatal" i fundacions "de competència autonòmica", malgrat que en aquest cas el punt de connexió territorial fixat pel legislador estatal ordinari, com a mínim per a la seva inscripció en el registre estatal, és encara més favorable a l'Estat, ja que li corresponen no solament les fundacions que no exerceixin les seves funcions majoritàriament a Catalunya, sinó també les que, malgrat tenir aquesta característica, actuïn a tot el territori esta-

31. Així com parcialment les delegacions a Catalunya d'associacions regulades en altres lleis, incloses les estrangeres.

tal, encara que en aquests altres territoris la seva actuació sigui molt escarida[32].

En relació amb les fundacions "catalanes", l'Estat, tot invocant, entre d'altres, l'article 149.1.1 CE, també ha dictat un seguit de preceptes –continguts a la Llei 50/2002, de fundacions (en endavant LF), desenvolupada pel Reial decret 1337/2005–, que la Generalitat ha reproduït o completat en l'esmentat llibre tercer del Codi civil, produint les duplicitats corresponents.

En són exemple, la regulació del concepte i fins de les fundacions (articles 2 i 3 LF i 331-1 Cc), la personalitat jurídica (articles 4 LF i 311-2 i 331-1 Cc), la denominació (articles 5 LF i 311-4 Cc), el domicili (articles 6 LF i 311-8 Cc), la composició del patrimoni (articles 19.1 LF i 331-5 Cc), el patronat (articles 14 i 15 LF i 332 i s. Cc), el protectorat (articles 34 LF i 336 i s.) o les causes d'extinció (articles 31 LF i 314 Cc).

4. Caça, pesca, activitats marítimes i ordenació del sector pesquer

4.1 *Caça*

En relació amb la caça, les duplicitats normatives s'observen, en primer lloc, en la regulació de les espècies que poden ser objecte de caça. En efecte, el legislador estatal, invocant la competència per establir bases del medi ambient, no solament ha considerat que requeria una regulació bàsica l'establiment d'una llista d'espècies que no poden ser caçades, sinó que, a més, allunyant-se de la matèria de medi ambient i entrant en la de caça, ha inclòs entre les bases mediambientals l'establiment de la relació de les espècies que sí que poden ser objecte de caça.

32. En la normativa catalana, especialment la Llei del Codi civil i la Llei 5/2001 –de la qual encara estan vigents dos preceptes– que regulen, juntament amb el Decret 37/1987, les fundacions de competència de la Generalitat i el Registre de Fundacions, es manté el mateix punt de connexió per a les fundacions que per a les associacions, tot preveient que corresponen a la Generalitat totes les que exerceixin les funcions principalment a Catalunya. En qualsevol cas, el fet que la inscripció en el registre estatal amb freqüència és un requisit per rebre ajuts de l'Estat, s'ha produït un important èxode de fundacions cap a l'esmentat Registre.

La relació estatal de les espècies no caçables es conté, amb habilitació de la Llei 42/2007, del patrimoni natural i de la biodiversitat, en l'extens "Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas" aprovat pel Reial decret 139/2011 i en un seguit d'ordres ministerials declarades bàsiques que complementen l'esmentat Reial decret. Per la seva banda, la llista de les espècies que es poden caçar està continguda en l'annex I del Reial decret 1095/1989; es tracta d'una llista exhaustiva, respecte de la qual es reconeix a les comunitats autònomes la facultat d'excloure alguna de les espècies que s'hi relacionen.

La Generalitat, amb cita del referit Reial decret 1095/1989, estableix la llista d'espècies caçables a l'Ordre 17 de juny de 1999 i n'exclou dos dels mamífers i vuit de les aus contingudes en la llista estatal. A partir d'aquesta Ordre, la Generalitat cada any ha anat dictant una resolució en la qual actualitza la llista, a banda de fixar els períodes de caça i les vedes especials. La llista d'espècies protegides que, com a conseqüència, no es poden caçar es troba a l'annex del Decret legislatiu 2/2008, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de protecció dels animals.

La normació estatal i la de la Generalitat també concorren en la determinació dels procediments de caça prohibits. L'Estat ha regulat aquesta qüestió en l'esmentat Reial decret 1095 i, posteriorment, en l'annex VII de la Llei 42/2007, abans citada, mentre que la Generalitat també ho ha fet, de manera menys extensa, en el Decret legislatiu 2/2008 (article 29).

Pel que fa a les llicències de caça, la Llei estatal de caça 1/1970 conté una regulació força succinta, a la qual es remet el Decret de la Generalitat 227/1987, que, a partir d'aquesta normativa estatal, es limita a establir el model de llicències de caça vàlides per al territori de Catalunya.

4.2 *Pesca en aigües continentals*

La situació és força semblant en relació amb la pesca en aigües continentals. El legislador estatal inclou entre les bases del medi ambient una àmplia relació d'espècies que no poden ser objecte

de pesca, però afegeix també, més específicament, la llista de les úniques espècies que es poden pescar. Ho fa, també aquí, en la Llei 42/2007 i en el Reial decret 1095/1989, respectivament. La Generalitat regula aquestes dues qüestions en el Decret legislatiu 2/2008 i en les resolucions que anualment es dicten amb aquest mateix objectiu.

L'aplicació, encara que sigui parcial i provisional, de la Llei catalana 22/2009 d'ordenació de la pesca en aigües continentals[33] i la 2/2010 de pesca i acció marítimes, ha eliminat les duplicitats que generava l'aplicació, que ara queda desplaçada, de la Llei estatal de 1942, que regula el foment i la conservació de la pesca fluvial, en relació amb la regulació de les arts de pesca prohibides, l'establiment de limitacions a l'activitat de pesca (dimensions mínimes dels peixos, límits de captures, etc.) i les mesures de protecció dels rius en els quals es practica la pesca.

4.3 *Marisqueig i aqüicultura*

En aquest dos àmbits, en els quals la Generalitat té competència exclusiva, la Llei estatal 3/2001 de pesca marítima ha regulat amb notable detall, d'una banda, al·legant la competència bàsica sobre el sector pesquer, un seguit de qüestions relatives als ports de desembarcament autoritzats, les condicions concretes que han de reunir aquests ports, els llocs on s'ha de produir la primera venda, la documentació que s'ha de portar durant el transport abans de la primera venda o la prohibició de transportar productes que no compleixin els requisits de pes i mida reglamentàriament exigits, entre d'altres (articles 69 a 74) i, d'altra banda, al·legant la competència de l'article 149.1.13 CE, ha dictat un nombre important de preceptes que regulen aspectes relatius a la comercialització, normalització, etiquetatge, prohibicions de comercialització, transformació dels productes i foment de la transformació, promoció dels productes i millora de la qualitat (articles 75 a 83). Aquests preceptes també s'apliquen als "productes pesquers".

33. La disposició final primera de la Llei ha suscitat dubtes sobre el moment de la seva aplicació.

La Llei catalana 2/2010, de pesca i acció marítimes, regula específicament el marisqueig i l'aqüicultura i, entre altres regulacions, incorpora també un seguit de preceptes relatius a les mateixes qüestions que les regulades pel legislador estatal (ports de desembarcament, primera venda, comercialització, mesures de foment, de millora de la qualitat, etc.).

Les similituds entre ambdues regulacions[34] posen de manifest que la duplicitat és força intensa, a banda que la simple relació de les qüestions regulades per les bases (per exemple, els set objectius als que es dirigiran preferentment les mesures de foment de la transformació dels productes o els sis de les campanyes de promoció dels productes pesquers) són un bon exemple de l'extensió material que el legislador estatal ha donat a les bases del sector pesquer i a les de l'article 149.1.13 CE, fins i tot en àmbits materials, com el marisqueig i l'aqüicultura, que la mateixa Constitució considerava de possible competència exclusiva de les comunitats autònomes (article 148.1.11 CE) i amb aquesta condició d'exclusives les van assumir tots els estatuts. De fet, i això és rellevant per comprovar l'abast del caràcter "impropi" de l'exclusivitat de les competències exclusives, les bases estatals tenen la mateixa extensió i intensitat en relació amb el marisqueig i l'aqüicultura que en la matèria de pesca en la qual la Generalitat només té competències de desenvolupament de les lleis estatals en tractar-se d'una competència compartida. La dada de l'exclusivitat de les competències autonòmiques és totalment irrellevant a l'hora de delimitar l'abast de les bases en matèries confrontants.

D'altra banda, les duplicitats en matèria de marisqueig no provenen només de la legislació estatal dictada en virtut dels títols bàsics abans esmentats, sinó que també les trobem en relació amb preceptes de la Llei estatal dictats sota la invocació del primer incís de l'article 149.1.19 CE, és a dir, des de la competència exclu-

34. Per exemple, la regulació relativa al port de desembarcament i a la primera venda de productes pesquers continguda, respectivament, als articles 69 i 70 de la Llei 3/2001, de 26 de març, de pesca marítima de l'Estat i als articles 83, 84, 89 i 90 de la Llei 2/2010, del 18 de febrer, de pesca i acció marítimes, o també la relativa a les prohibicions de comercialització prevista als articles 79 i 94 de la llei estatal i catalana, respectivament.

siva en matèria de pesca marítima. Així, es poden detectar una sèrie de preceptes al títol I de la Llei estatal que regulen mesures de conservació de recursos pesquers[35] sense fer una distinció entre els que són objecte de la pesca i del marisqueig. Aquests preceptes són els relatius a l'esforç pesquer, a la limitació de les captures, als arts de pesca, a la talla o pes de les espècies o a les vedes (articles del 8 al 12 de la Llei estatal) i són molt similars als articles 24 a 27 de la Llei catalana. En el mateix supòsit trobem els preceptes relatius a reserves marines i zones de condicionament marí (articles 13 a 15 de la Llei estatal i als articles 29 a 31 de la Llei catalana). Si bé és cert que la regulació estatal es limita a les aigües exteriors, cal tenir en compte que la definició de la Llei catalana de marisqueig (article 3 lletra r) comprèn l'activitat extractiva tant en aigües interiors com en aigües exteriors. De fet, en alguns casos es produeixen veritables contradiccions entre la regulació de l'Estat i la de la Generalitat[36].

4.4 *Formació i titulacions en matèria d'activitats d'esbarjo*

En aquest àmbit, hi ha bons exemples d'absència de duplicitat per manca d'espai per establir una regulació autonòmica. Això és el que succeeix en totes les titulacions professionals relatives a activitats marítimes d'esbarjo. Així, el títol de tècnic esportiu de busseig esportiu amb escafandre autònom està regulat exclusivament per l'Estat (Reial decret 932/2010) i el de tècnic esportiu en vela en els reials decrets 935/2010 i 936/2010. Relacionades amb aquestes activitats, les titulacions de tècnic en salvament i socorrisme, les regulen els reials decrets 878 i 879 de 2011.

35. Segons la definició que inclou la Llei 3/2001, de 26 de març, de pesca marítima de l'Estat, els recursos pesquers són "els recursos marins vius, així com els seus esquelets i altres productes d'aquells, susceptibles d'aprofitament".
36. Per exemple, la declaració de zones de protecció pesquera que l'article 13 de la Llei estatal atribueix en tots els casos al ministre d'Agricultura, Pesca i Alimentació i que l'article 33.4 de la llei catalana atribueix al Govern de la Generalitat, tant pel que fa als recursos pesquers objecte de pesca en aigües interiors com respecte dels recursos marisquers, sense distinció.

4.5 *Sector pesquer*

Finalment, en relació amb el sector pesquer, a banda de les nombroses i intenses duplicitats referides en analitzar el marisqueig i l'aqüicultura i aplicables als "productes pesquers" (relatives, d'una banda, als ports de desembarcament autoritzats, les condicions concretes que han de tenir aquests ports, els llocs on s'ha de produir la primera venda, la documentació que han de portar durant el transport abans de la primera venda o la prohibició de transportar productes que no compleixin els requisits de pes i mida reglamentàriament exigits, etc. i, d'altra banda, a la comercialització, normalització, etiquetatge, prohibicions de comercialització, transformació i el seu foment, promoció dels productes i millora de la seva qualitat), també s'observen les duplicitats que s'exposen tot seguit.

En l'àmbit de les confraries de pescadors, hi concorre la regulació d'aquesta matèria prevista als articles 45 a 51 de la Llei estatal 3/2001, dictada sota la invocació de les bases de l'ordenació del sector pesquer, i la inclosa a la Llei catalana 22/2002, de 12 de juliol, de confraries de pescadors. Respecte a això, cal dir que la Llei estatal es limita a establir el concepte de confraria de pescadors i, de forma principal, les funcions i els òrgans representatius d'aquesta, principis que han estat a bastament desenvolupats en la Llei catalana i en el seu desenvolupament reglamentari[37]. La regulació bàsica sobre confraries palesa l'extensió material de les bases, malgrat que la intensitat de la duplicitat és reduïda.

El legislador estatal i l'autonòmic també concorren en la regulació de les organitzacions de productors de la pesca i l'aqüicultura i les seves associacions. La regulació amb rang de llei s'estableix als articles 52 a 55 de la Llei estatal 3/2001 i a l'article 65 de la Llei catalana 2/2010. La Llei estatal regula d'una manera força àmplia el concepte d'aquestes organitzacions, les seves funcions, les condicions per al seu reconeixement i l'atorgament i retirada del reconeixement oficial mentre que, per al seu desen-

37. Decret 96/2012, de 4 de setembre, sobre el procediment electoral de les confraries de pescadors i de les seves federacions.

volupament, es remet a la legislació autonòmica i als reglaments del Govern estatal. La Llei catalana concreta alguns aspectes de la Llei estatal, però es veu extraordinàriament limitada pel que estableix el Reial decret 724/2003, de 13 de juny, pel qual es regulen les organitzacions de productors de la pesca i l'aqüicultura i les seves associacions que és considerat norma bàsica que es dicta com a "conseqüència" dels reglaments comunitaris en la matèria. En definitiva, a la pràctica, les duplicitats normatives són reduïdes, en gran mesura per manca d'espai per a una normativa autonòmica rellevant. La competència de la Generalitat va poc més enllà d'atorgar el reconeixement d'aquestes organitzacions.

Un altre cas similar és el relatiu a les noves construccions, modernització i reconversió de bucs pesquers (articles 59 i 60 de la Llei estatal 3/2001 i 68 a 71 de la Llei catalana 2/2010). La Llei estatal estableix uns principis generals i fa una remissió als programes de construcció, modernització i reconversió del Govern estatal i als reglaments bàsics també de l'Estat, mentre que a les comunitats autònomes els correspondria l'autorització de les noves construccions. La Llei catalana es limita a concretar alguns aspectes de la normativa bàsica i regula el règim jurídic de les autoritzacions. Tanmateix, la regulació extensa i detallada de les condicions de la construcció, modernització i reconversió està continguda en el Reial decret 1549/2009, de 9 d'octubre, sobre ordenació del sector pesquer i adaptació al Fons europeu de pesca.

En les normes relatives als ports base dels bucs (establiment, canvis i requisits dels canvis) establertes als articles 66 a 68 de la Llei 3/2001 i als articles 80 i 81 de la Llei catalana 2/2010 es detecten duplicitats força intenses.

Finalment, en relació amb la regulació dels requisits per a l'exercici professional de la pesca, cal tenir en compte que l'article 42 de la Llei estatal estableix que el Govern ha de regular les titulacions professionals del sector pesquer, en el marc, quan s'escaigui, del sistema educatiu general. Així ho va fer, sota la invocació d'una llei orgànica en matèria d'educació, el Reial decret 930/1998, de 14 de maig, sobre condicions generals d'idoneïtat i titulació de determinades professions de la Marina Mercant i del

sector pesquer, entre les quals regula els títols professionals i les targetes professionals nauticopesqueres amb un nivell de detall que es fa palès als annexos de la norma que arriben a incorporar un model de targeta professional nauticopesquera. La mateixa llei estatal reconeix que correspon a les comunitats autònomes desenvolupar la normativa bàsica i expedir els títols i acreditacions de caràcter professional que s'estableixin, qüestions que han estat recollides a l'article 63 de la Llei catalana tot remetent al reglament la regulació dels requisits de titulació i capacitació professional. Tanmateix, aquest desenvolupament reglamentari –en relació amb el qual cal insistir en el fet que l'espai normatiu que li resta a la Generalitat és molt limitat– encara no s'ha produït.

5. Comerç

Tant l'Estat com la Generalitat regulen l'activitat comercial que es realitza a Catalunya. No hi ha pràcticament cap tipus d'activitat comercial en la qual l'Estat no hagi dictat alguna mena de regulació. Les duplicitats en aquesta matèria són freqüents i sovint de notable intensitat.

Per tal de delimitar els àmbits de les competències estatals i autonòmiques en la matèria de comerç –i evitar duplicitats–, alguns operadors jurídics (entre els quals hi havia el Tribunal Constitucional –vegeu per a totes les SSTC 71/1982, 225/1993 i 124/2003–) van emprar com a criteri diferenciador la distinció entre la regulació de les relacions privades que es produeixen en l'activitat comercial –que calia incloure en les competències estatals sobre legislació mercantil i civil– i la regulació de l'activitat administrativa que s'exercia sobre l'activitat comercial –que corresponia a la competència autonòmica de comerç.

A la pràctica, però, aquesta distinció no ha aconseguit evitar les duplicitats competencials. Això ha estat així, en primer lloc, perquè la distinció entre la regulació dels aspectes *inter privatos* i els administratius no s'ha mantingut de manera estricta –de fet, no sempre és fàcil fer-ho així– i, en segon lloc i sobretot, perquè l'Estat ha regulat l'activitat comercial no solament des de les seves competències de legislació civil i mercantil, sinó també des

de molts altres títols competencials als quals ha donat una extensió material molt notable. Es tracta d'una extensió que no era exigida per la CE, malgrat que, segons reiterada jurisprudència del Tribunal Constitucional, l'opció adoptada per l'Estat encaixa perfectament dins les previsions constitucionals.

La Llei estatal 7/1996, de 15 de gener, d'ordenació del comerç minorista fa explícita aquesta opció en esmentar expressament com a títols competencials habilitants, a més de la legislació civil i mercantil, l'ordenació general de l'economia (article 149.1.13 CE), les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici del drets constitucionals (article 149.1.1 CE), la hisenda general (article 149.1.14 CE), les bases del règim jurídic de les administracions publiques, la que denomina legislació mercantil de la competència i, fins i tot, la competència sobre telecomunicacions (article 149.1.21 CE). A més, a la llei hi figuren vint-i-dos articles que es consideren d'aplicació supletòria.

A partir d'aquest conjunt de competències, l'Estat ha pogut establir, de manera completa i sovint detallada, allò que l'article 1 de l'esmentada Llei denomina "el règim jurídic general del comerç minorista, així com la regulació de determinades vendes especials i activitats de promoció comercial". De fet, en el preàmbul de la Llei ja s'afirma que el que pretén és establir unes regles de joc en el sector de la distribució i regular noves fórmules contractuals; així mateix, aspira a ser la base per a la modernització de les estructures comercials espanyoles, i contribuir a corregir els desequilibris entre les grans i les petites empreses comercials i, sobretot, al manteniment de la lliure i lleial competència que, en definitiva, és la més eficaç actuació en benefici dels consumidors.

En qualsevol cas, el que cal destacar aquí és que, a partir d'aquest conjunt de competències, l'Estat ha regulat nombrosos aspectes relatius o que afecten l'ordenació administrativa de l'activitat comercial, i ha provocat duplicitats amb la regulació autonòmica dictada des de la competència formalment exclusiva en matèria de comerç.

Per corroborar aquesta apreciació inicial, només cal fer un simple contrast entre la esmentada Llei d'ordenació del comerç

minorista –i algunes altres lleis estatals com la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'horaris comercials, recentment modificada pel Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol– i les disposicions dictades en aquesta matèria per la Generalitat i encapçalades pel Decret legislatiu 1/1993, sobre comerç interior, que continua vigent, malgrat que ha patit nombroses modificacions. Això és el que farem en els propers epígrafs. Per a més claredat expositiva, tractarem primer i separadament les duplicitats que es produeixen en les submatèries d'horaris comercials i d'establiments comercials i deixarem per al final les que afecten la resta de l'activitat comercial.

Abans, però, cal destacar que la regulació que l'Estat ha fet d'aquesta matèria a partir de la pluralitat de títols competencials que s'acaben d'esmentar té com a conseqüència que l'actuació de la Generalitat en aquest àmbit material, malgrat que té caràcter exclusiu, resulta parcial i fragmentada, enfront, paradoxalment, del caràcter complet de la intervenció de l'Estat, que com bé es diu en els incisos de la Llei 7/1996, és el que fixa el "règim jurídic general del comerç minorista" i les regles del joc en el sector de la distribució.

5.1 *Horaris comercials*

Tant l'Estat com la Generalitat han regulat els horaris dels establiments comercials de Catalunya. L'Estat ho ha fet des de la seva competència sobre bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica (article 149.1.13 CE), la Generalitat des de la competència exclusiva en matèria de comerç de l'article 121.1. c) EAC que estableix que li correspon "la regulació dels horaris comercials, respectant en l'exercici d'aquesta competència el principi constitucional d'unitat de mercat".

L'Estat ha dictat tres tipus de bases[38]: d'una banda, unes que fixen estàndards mínims dins dels quals les comunitats autònomes

38. Contingudes en la ja citada Llei estatal d'horaris comercials 1/2004, de 21 de desembre, modificada pel Reial decret llei 20/2012, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat.

poden actuar lliurement. Tanmateix, cal advertir que aquest tipus de bases després de la reforma introduïda pel Reial decret llei 20/2012 ha quedat limitat a l'horari global mínim d'obertura[39] dels pocs tipus de comerços als quals la legislació estatal no ha atorgat llibertat horària total. En segon lloc, hi ha unes bases summament detallades que no deixen cap marge a la lliure configuració normativa de les comunitats autònomes. Aquest seria el cas de la regulació dels establiments que tenen plena llibertat d'horari, que el legislador estatal relaciona de manera exhaustiva[40] i defineix els supòsits que podrien admetre diverses concrecions[41].

Finalment, hi ha també alguna base en la qual l'Estat fixa uns estàndards mínims i uns criteris que les comunitats autònomes en principi poden concretar, malgrat que el marge de lliure configuració és molt limitat, atesa la concreció de les bases estatals. Això és el que succeeix amb el nombre de diumenges i festius que podien obrir els comerços, que, fins al Reial decret 20/2012 corresponia determinar lliurement a les comunitats autònomes respectant un nombre mínim establert per l'Estat i ara, a més, han de respectar uns criteris que també els determina l'Estat[42]. A més, la normativa estatal ha eliminat la possibilitat que les co-

39. Aquest nou límit mínim d'obertura dels comerços ha estat considerat contrari a l'ordre constitucional de distribució de competències pel Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries (DCGE) 11/2012, de 22 d'agost, sobre el Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat, atès que impedeix un "sistema singularitzat" en matèria d'horaris comercials.

40. Són, segons el legislador estatal, els dedicats a la venda de pastisseria i rebosteria, pa, plats cuinats, premsa, combustibles i carburants, floristeria i plantes, i les denominades botigues de conveniència, així com les instal·lades en punts fronterers, en estacions i mitjans de transport terrestre, marítim i aeri i les zones de gran afluència turística i, en general, tots els altres establiments comercials de superfície inferior a 300 metres.

41. Així, la Llei estatal defineix amb precisió què cal entendre per botiga de conveniència i respecte de les zones de gran afluència turística, en les quals, fins al Reial decret 20/2012, les comunitats autònomes tenien una certa capacitat per delimitar-les conceptualment. A partir d'aquesta norma, la competència autonòmica es limita a una facultat executiva de delimitar en cada cas les zones turístiques d'acord amb la normativa estatal.

42. De fet, el Consell de Garanties Estatutàries, en el Dictamen 11/2012, ha considerat aquests criteris contraris a l'ordre constitucional de distribució de com-

munitats autònomes fixin un nombre màxim d'hores d'obertura dels comerços els diumenges i festius.

En el moment en què redactem aquest informe, la Generalitat no ha adaptat la seva legislació sobre horaris comercials a les modificacions introduïdes pel Reial decret llei 20/2012. Fins a aquest moment, havia optat per concretar i desenvolupar normativament les disposicions estatals que establien estàndards i bases generals i per reproduir literalment la major part de les regulacions estatals de detall, possiblement per donar completesa a la seva regulació. Així, en relació amb els comerços que no gaudien de llibertat d'horari, la Generalitat els fixava dins dels estàndards mínims establerts per la legislació estatal i, en el cas de les zones turístiques, en precisava la definició, a banda d'establir el procediment per declarar-les. En relació amb els establiments que segons el legislador estatal gaudien de llibertat horària, reproduïa literalment la relació continguda en la legislació estatal i les definicions que s'hi contenien –com la de les botigues de conveniència[43].

Això provocava –i continua provocant– l'existència d'una notable duplicitat normativa. Certament, aquesta es manifesta de manera evident en els supòsits de reproducció literal de les disposicions estatals per part del legislador autonòmic, però també es dóna en els casos en els quals la Generalitat ha completat els estàndards i els criteris estatals, ja que malgrat que l'activitat desenvolupada per l'Estat i per la Generalitat no és exactament la mateixa, és clar que ambdós dicten normes sobre la mateixa activitat material. La duplicitat existeix en els dos supòsits i es pot considerar intensa.

Com hem dit abans, aquestes duplicitats són fruit de l'extensió material i funcional que l'Estat ha donat a l'article 149.1.13 CE. Aquest hauria pogut considerar que la qüestió dels horaris

---

petències, ja que la seva formulació detallada impedeix la possibilitat d'establir "sistemes singularitzats".

43. Això és el que succeeix amb els preceptes de la Llei estatal que precisen el tipus d'establiments que gaudeixen de llibertat d'horaris (article 5), i que la Generalitat reprodueix literalment en l'article 2 de la Llei catalana d'horaris comercials 8/2004.

comercials que, com reitera el TC, correspon en primer lloc a la competència autonòmica de comerç, malgrat que inevitablement repercuteix en l'activitat econòmica general, com de fet succeeix amb tota activitat econòmica, no afecta tan significativament "la planificació econòmica general" com per requerir una normació estatal tan detallada. Aquest no ha estat, però, el parer del legislador estatal des que l'any 1993 va dictar el Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre. I el TC sempre ha admès la constitucionalitat d'aquesta opció, fins i tot en supòsits en els quals la regulació estatal pel seu detall no solament no permet el desenvolupament normatiu, sinó que exclou tota actuació executiva per part de la comunitat autònoma[44].

Des del punt de vista del sistema de distribució de competències, les duplicitats existents en aquesta submatèria equivalen no solament a una eliminació de l'exclusivitat que formalment tenia atribuïda la Generalitat, sinó que arriba en determinats aspectes a provocar el buidament efectiu d'aquesta competència en àmbits de molt notable rellevància a l'hora de fixar polítiques pròpies i fins i tot d'adaptar polítiques alienes a les circumstàncies especials de Catalunya.

5.2 *Establiments comercials*

La regulació dels establiments comercials presenta una problemàtica similar a la dels horaris comercials.

L'Estat, des de la competència de l'article 149.1.13 CE i, darrerament, amb profusa referència a la transposició de normativa europea, regula diversos aspectes relatius als establiments comercials: els defineix; proclama el principi de llibertat d'instal·lació; estableix el principi de no subjecció a autorització; preveu els tipus de raons que poden justificar l'excepció del principi anterior

44. És el cas de la STC 140/2011, dictada en relació amb un recurs d'inconstitucionalitat interposat per la comunitat autònoma de les Illes Balears contra l'article 5 de la Llei estatal 1/2004 d'horaris comercials, que regula exhaustivament els tipus d'establiment que gaudeixen de llibertat d'horaris. En el FJ 4 de la Sentència es reconeix que es tracta d'un precepte de regulació exhaustiva que no requereix ni desenvolupament reglamentari ni activitat executiva.

i aquelles que en cap cas la poden justificar, i concreta amb detall aquest darrer principi mitjançant una remissió expressa a tres articles de la denominada Llei paraigües –Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici–; estableix els requisits i els criteris que han de regir les concessions d'autorització; atribueix a les comunitats autònomes la regulació del procediment d'autorització, tot fixant alguns principis generals i algunes prescripcions concretes com el termini màxim de sis mesos per resoldre les sol·licituds d'autorització, proclama el caràcter positiu del silenci i regula alguns trets concrets del règim jurídic de les autoritzacions, per exemple, el de la lliure transmissibilitat. Finalment, atribueix a les comunitats autònomes la competència per atorgar les autoritzacions.

La Generalitat, per la seva banda, regula –especialment en el Decret llei 1/2009, modificat per la Llei 9/2011 de 29 de desembre, de promoció de l'activitat econòmica–, entre d'altres, totes les qüestions objecte de regulació per part de la normativa estatal abans citada, tot desenvolupant els preceptes principals i reproduint els de detall. Òbviament, en el primer supòsit es produeix una duplicitat menys intensa que en el segon. Es tracta, també en aquest cas, d'una duplicitat derivada de la notable extensió material i funcional que l'Estat atribueix, amb l'assentiment del Tribunal Constitucional, a l'article 149.1.13 CE, que aplica molt sovint per justificar la transposició del dret europeu en una matèria en la qual formalment la Generalitat té competència exclusiva. A les limitacions que imposa el dret europeu, s'hi afegeixen les del legislador estatal.

5.3 *Regulació dels diversos tipus de vendes*

El contrast entre la Llei estatal 7/1996, d'ordenació del comerç minorista i el Decret legislatiu català sobre comerç interior permet detectar, entre d'altres, les següents duplicitats normatives relatives a:

- Autoritzacions: en el cas de la venda ambulant, la Llei estatal, invocant els articles 149.1.13 i 149.1.18 CE, atribueix la seva autorització als ajuntaments i preveu un seguit de principis i re-

gles generals que aquests hauran de tenir presents a l'hora d'atorgar-les (article 54). El Decret legislatiu català regula també aquest tipus d'autoritzacions reproduint alguns dels preceptes estatals i completant lleugerament alguns altres (article 10).

- Informació (i requisits de la venda): la informació exigida per l'Estat i per la Generalitat per poder realitzar la venda a distància presenta notables similituds i fins i tot reiteracions (articles 40 de la Llei estatal i 27 del Decret legislatiu). També s'observen coincidències en relació amb la informació relativa a les vendes itinerants amb vehicles (articles 55 de la Llei estatal i 16 del Decret legislatiu) i en les vendes automàtiques (articles 50 de la Llei estatal i 31 del Decret legislatiu). Tanmateix, en aquests dos darrers casos, la llei estatal ja admet que només és d'aplicació en defecte de llei autonòmica.

- En la venda a distància, ambdós legisladors regulen, de manera quasi idèntica, la prohibició de trametre mercaderies i serveis no sol·licitats (art. 41 de la Llei estatal i 28.2 del Decret legislatiu).

- Definició de les diverses modalitats de venda: els requisits exigits per a la venda en rebaixes també són coincidents. La fixació de la temporada de rebaixes fins al recent Reial decret llei 20/2012 corresponia tant a l'Estat com a les comunitats autònomes, ja que l'article 25 de la Llei estatal, que invocava la competència sobre "legislació mercantil de la competència", establia uns criteris generals i un interval relatiu a l'extensió màxima i mínima dins de la qual les comunitats autònomes fixaven els dies en els quals es podia produir aquest tipus de venda. Així ho havia fet la Generalitat a través del Decret 150/1996, de 30 d'abril, pel qual s'estableixen els períodes de rebaixes. Amb la modificació de la legislació estatal introduïda pel Reial decret llei 20/2012, la fixació del període de rebaixes s'atribueix als mateixos comerciants de manera que la duplicitat existent es resol, també en aquest cas, a través del buidament de la competència autonòmica.

- També existeix una àmplia coincidència entre els articles de la llei estatal que defineixen el concepte de venda en liquidació o de saldos (articles 30.1 i 38) i els de la Generalitat que regulen els

únics supòsits en els quals s'autoritzaran aquest tipus de venda (articles 36 i 39 del Decret legislatiu).

De fet, malgrat que el Tribunal Constitucional ha maldat, en nombroses sentències, per precisar quines modalitats de venda o quins aspectes de les diverses modalitats de venda corresponia definir a l'Estat i quins a les comunitats autònomes –a partir de la diferència entre les regulacions *inter privatos* i les administratives–[45], a la pràctica, la normativa estatal i les autonòmiques empren les mateixes definicions. Aquest és el cas, per exemple, com acabem de dir, de les vendes en rebaixes, de saldos o en liquidació.

6. Consum

6.1 *Relacions de consum*

Malgrat que la Constitució no atribueix expressament a l'Estat cap competència en matèria de consum i l'EAC (article 123) la reserva en exclusiva a la Generalitat, l'Estat ha dictat una Llei general per a la defensa dels consumidors i usuaris. La primera d'aquestes lleis data de juliol de 1984, mentre que la que està actualment en vigor va ser aprovada pel Reial decret legislatiu 1/2007, de 28 de febrer. Els títols invocats pel legislador estatal són els exclusius sobre legislació civil, mercantil i processal (articles 149.1.6 i 8 CE) i els bàsics dels articles 149.1.1, 149.1.13 i 149.1.16 CE (bases de la sanitat). En el preàmbul del Reial decret legislatiu s'esmenta la dada que nombrosos preceptes transposen directives comunitàries en virtut, pretesament, de les competències estatals abans esmentades.

A partir d'aquest conjunt de competències "parcials", com succeeix en d'altres àmbits materials de competència exclusiva de la Generalitat, l'Estat dicta, com hem dit, una "llei general" que regula moltes qüestions que també són objecte de regulació per part de la Llei 22/2010, del 20 de juliol, del Codi de consum de Catalunya, que té el seus antecedents en la Llei 1/1990, sobre la disciplina del mercat i de defensa dels consumidors i usuaris,

45. Per a totes, STC 124/2003 abans citada.

i, posteriorment, en la Llei 3/1993, de l'Estatut del consumidor. El "Codi" català, segons proclama en el preàmbul, està "dotat d'una estructura i d'un contingut bàsic que [té com a objectiu] esdevenir el marc general de referència en matèria de protecció de les persones consumidores [...] la codificació [pretén] garantir la visibilitat de la legislació aplicable en matèria de protecció i defensa de les persones consumidores [...]".

Entre altres exemples de regulació duplicada, es poden esmentar els nombrosos articles de les dues lleis que regulen aspectes relatius al que el Codi català qualifica com a "relacions de consum" i com a "drets dels consumidors davant dels empresaris i de les administracions públiques". El legislador català els regula des de la seva competència exclusiva en matèria de consum, mentre que l'Estat ho fa des de la competència de l'article 149.1.1 CE i des de les bases de la sanitat.

Els dos legisladors regulen les relacions "contractuals" entre els consumidors i els empresaris que ofereixen béns i serveis. L'Estat ho fa, sobretot, des de les competències en matèria de legislació civil i mercantil, però també des de l'article 149.1.13 CE. La Generalitat des dels drets dels consumidors. Per exemple, són nombrosos els preceptes de les dues lleis que regulen la informació i documentació "precontractual" i "contractual" que cal oferir al consumidor, la regulació de l'etiquetatge, etc. Els dos regulen el sistema arbitral de resolució de conflictes, malgrat que la legislació autonòmica es centra més en els aspectes organitzatius, ja que en aquest àmbit la seva competència es refereix primordialment a la mediació.

6.2 *Associacions de consumidors i usuaris*

Finalment, cal destacar que en aquesta matèria es produeix un tipus de duplicitat que també s'observa en molts altres àmbits competencials i que té una molt notable transcendència pràctica, tant en termes d'eficiència com, molt especialment, en capacitat per modificar el repartiment efectiu de competències sense alterar en aparença l'abast material i funcional dels títols competencials. Consisteix a emprar el criteri de supraterritorialitat per

reservar a l'Estat competències que, en principi, corresponen a totes les comunitats autònomes.

Concretament, en aquest cas, el legislador estatal, a banda de regular el règim jurídic bàsic de totes les associacions de consumidors i usuaris[46], atribueix a l'Estat totes les competències normatives i executives relatives a les associacions de consumidors i usuaris "d'àmbit supraautonòmic". D'aquesta manera actuen a Catalunya dos tipus d'associacions de consumidors: les de competència autonòmica i les de competència estatal, malgrat que l'Estat, a banda de la competència per dictar normes bàsiques sobre les associacions, no té competències en aquesta matèria per dictar les normes de desenvolupament i per exercir funcions executives. L'abast territorial de l'objecte regulat es converteix en títol competencial que l'habilita per exercir aquestes funcions normatives i executives. A més, a l'hora de precisar què cal entendre per associacions d'àmbit supraautonòmic, el legislador estatal empra dos punts de connexió territorial que porten automàticament que les associacions més rellevants corresponguin a la competència estatal. En efecte, la llei estatal considera de la seva competència les associacions "de ámbito estatal" o "nacional" i, a més, "todas aquellas que no desarrollen principalmente sus funciones en el ámbito de una Comunidad Autónoma". És a dir, el sol fet de declarar en els seus estatuts que el seu àmbit d'actuació potencial comprèn totes les comunitats autònomes o simplement que a la pràctica no desenvolupi més del 50% de les seves funcions en una comunitat autònoma determinada, implica automàticament el trasllat a l'Estat de la titularitat de la competència sobre aquestes associacions.

El legislador estatal ha ampliat, doncs, el ja ampli punt de connexió territorial establert per l'EAC en la seva redacció definitiva[47]. Si, a aquesta dada, hi sumem el fet que la pràctica totalitat

46. Articles 23 a 26 del Reial decret legislatiu 1/2007, ja citat.

47. En el text que va ser aprovat pel Parlament de Catalunya s'establia que corresponia a la Generalitat la competència sobre les associacions que desenvolupaven principalment les seves funcions en el territori català i les que hi tenien la seva seu social si no desenvolupaven principalment les seves funcions en el territori d'una altra comunitat autònoma. En el text aprovat per les Corts Generals i per

de les subvencions estatals es donen a les associacions "d'àmbit supraautonòmic"[48], és fàcilment comprensible l'increment d'associacions de consumidors que tenen aquest abast territorial.

En qualsevol cas, als efectes d'aquest Informe, el que cal destacar és que, respecte d'aquestes associacions de consumidors, l'Estat ha establert un règim jurídic (articles 27 a 39 del Reial decret legislatiu citat) que en gran mesura es duplica amb l'establert per la Generalitat (Llei 22/2010) en relació amb les associacions sotmeses a la seva competència. Només cal comparar, com a exemple, els preceptes de les dues disposicions que regulen els drets de les respectives associacions. Malgrat que es refereixen a associacions d'abast territorial diferent, és clar que en aquest àmbit hi ha una duplicitat normativa.

Des de la perspectiva organitzativa, cal destacar que l'existència d'associacions "d'àmbit estatal" permet establir el Registre Estatal d'Associacions de Consumidors i Usuaris i un Consell de Consumidors i Usuaris, dotat de funcions d'"órgano nacional de consulta y representación institucional de los consumidores y usuarios" (article 38). El Registre duplica l'establert a la normació catalana.

Tornarem sobre aquesta duplicitat en el proper epígraf, en analitzar les duplicitats executives i organitzatives.

7. Educació

En l'àmbit de l'educació, pràcticament tota la matèria és compartida. En aquests casos, com hem reiterat en aquest Informe, la concurrència normativa de l'Estat i de la Generalitat, i les duplicitats conseqüents, són tan certes com volgudes pel bloc de constitucionalitat. El que no imposa, però, aquest bloc és l'extensió material i la intensitat de les referides duplicitats. Ambdós elements depenen de la lliure decisió del legislador estatal i això

referèndum, el punt de connexió ja es va reduir a les associacions que desenvolupaven principalment les seves funcions en el territori de Catalunya.

48. De fet, la Llei estatal de defensa dels consumidors en l'article 37.b) proclama el "dret" de les associacions de "ámbito supraautonómico" i inscrites en el Registre Estatal d'Associacions a percebre ajuts i subvencions públiques.

és el que cal esbrinar en cada cas a l'hora d'analitzar i valorar les duplicitats que es produeixen.

Doncs bé, podem avançar ja que l'àmbit material de l'educació és un bon exemple de duplicitats particularment extenses des del punt de vista material i intenses des del punt de vista que aquí denominem funcional. Dit amb altres paraules, el legislador estatal ha considerat que era imprescindible establir una normativa comuna en pràcticament tots els aspectes de totes les submatèries i que ho havia de fer amb un detall que en molts casos condemna la normativa de desenvolupament a reiterar quasi literalment allò que estableixen les bases.

En les pàgines que segueixen exposarem alguns exemples significatius de duplicitats estrictes que es produeixen en quatre submatèries rellevants.

7.1 *Contingut dels ensenyaments*

Pel que fa al contingut dels ensenyaments, segons el que preveu la Llei orgànica 6/2006, de 3 de maig, d'educació (LOE), les bases estatals afecten, a més de la determinació dels cicles i de les matèries de cadascun dels cursos dels diversos ensenyaments, tots els àmbits que componen el que la llei denomina el currículum d'aquests ensenyaments, que, pel que fa als ensenyaments primari, secundari i de batxillerat, consisteixen en la fixació dels seus objectius, les competències bàsiques a assolir, els continguts pròpiament dits dels ensenyaments, els mètodes pedagògics i els criteris d'avaluació dels resultats (article 6.1 LOE). Es pot afirmar, doncs, que no existeix cap aspecte relacionat amb el dels continguts dels ensenyaments en què l'Estat no hagi dictat normativa bàsica.

Pel que fa a la densitat normativa, segons la mateixa Llei orgànica (article 6.2), les bases estatals s'haurien de limitar a establir els "aspectes bàsics del currículum que constitueixen els ensenyaments mínims"; a més, aquests continguts bàsics haurien de requerir únicament el 55% dels horaris escolars en comunitats autònomes com la catalana que tenen llengua cooficial

pròpia. Això no obstant, als efectes d'aquest Informe, cal tenir molt en compte que, a la pràctica, si s'analitzen els percentatges dels continguts fixats per l'Estat i per la Generalitat en relació amb cadascuna de les "assignatures" o àrees de coneixement, es comprova que els de l'Estat superen amb escreix el referit 55% i se situen al voltant del 80% en tots els casos –llevat, lògicament, de l'àrea de llengua i literatura catalana. Això és degut al fet que una part del percentatge que correspon fixar a la Generalitat es destina a horaris escolars que no són pròpiament "assignatures", a banda naturalment del percentatge que es destina a la llengua i literatura catalanes[49].

Aquest fet, i sobretot l'extensió i el detall de les bases, provoca en aquest àmbit una duplicitat de gran intensitat. La similitud i fins i tot la identitat de continguts entre la normativa estatal i l'autonòmica és realment molt clara (i, com és lògic, possiblement s'incrementarà si prosperen les propostes de fer avaluacions o revàlides en l'àmbit estatal). Per confirmar-ho, només cal contrastar els tres reials decrets que regulen els ensenyaments mínims de l'educació primària (Reial decret 1513/2006), secundària obligatòria (Reial decret 1631/2006) i batxillerat (Reial decret 1467/2007) amb els corresponents decrets de la Generalitat (142/2007, 143/2007 i 142/2008).

En tots els àmbits que componen els currículums, des dels objectius i les competències bàsiques, fins als criteris d'avaluació, passant pels continguts pròpiament dits, s'observa aquesta duplicitat generalitzada.

49. Per exemple, en l'ensenyament primari l'Estat fixa els continguts de 3.220 hores distribuïdes en les diverses àrees, mentre de les 2.476 hores que corresponen a la Generalitat, 525 les destina a l'esbarjo –que en aquest cicle es considera "hora lectiva"–, 665 es deixen sense assignar a cap àrea en concret –i es deixa marge als centres– (es dediquen a completar l'organització del currículum mitjançant, per exemple, l'atenció a la diversitat de l'alumnat, l'organització d'agrupaments flexibles, etc.) i 665 a la llengua i literatura catalanes. Els continguts de la resta de les assignatures que fixa autònomament la Generalitat queda reduït a 621 hores al llarg dels tres cicles.

Certament, en uns ensenyaments és encara més intensa que en d'altres[50] i, dins dels ensenyaments, hi ha àrees en les quals la Generalitat ha establert més especificitats que en d'altres[51]. Tanmateix, la regla general és que la normativa autonòmica reitera la normativa estatal, canviant en alguns casos la forma d'expressar la mateixa idea –en algun cas amb expressions que dificulten la comparació–, organitzant el contingut d'una manera diferent –en algun cas excepcional, canviant-lo de curs– o simplement alterant l'ordre de les bases[52]. També hi ha supòsits en què el Decret especifica les bases estatals i desenvolupa de forma més extensa els criteris que s'hi contenen –en alguns casos fent un exercici d'imaginació notable– i, en menys ocasions, hi afegeix alguns objectius, competències bàsiques, continguts o criteris d'avaluació nous, normalment poc nombrosos[53].

---

50. És una mica més intensa en el batxillerat que en la secundària i en aquesta una mica més que en la primària.
51. Per exemple, hi ha més especificitats en l'àmbit de les llengües i la literatura i, curiosament, més en determinats àmbits de les ciències –per exemple, en matemàtiques– que no pas en les ciències socials, en les quals els currículums de la Generalitat es limiten a introduir en la major part de les àrees d'història, geografia i ciències socials una breu referència a l'estudi de les especificitats geogràfiques, històriques i socials de Catalunya.
52. Un dels molts exemples que es poden aportar seria el del Reial decret 1513/2006, de 7 de desembre, que regula els ensenyaments mínims de l'educació primària, en comparació amb el Decret 142/2007, de 26 de juny, de la Generalitat, pel qual s'estableixen els ensenyaments de l'educació primària; la comparació reflecteix una gran similitud de continguts entre les dues normes. Tant l'article 3 del Reial decret com l'article 3 del Decret de la Generalitat estableixen 14 objectius a assolir en aquesta etapa educativa, però aquest segon en varia l'ordre i hi introdueix petits canvis de redacció. Concretament, l'article 3.a) del Reial decret 1513/2006 estableix com a objectiu:
"Conèixer i apreciar els valors i les normes de convivència, aprendre a obrar d'acord amb elles, preparar-se per a l'exercici actiu de la ciutadania i respectar els drets humans, així com el pluralisme propi d'una societat democràtica."
I l'article 3.a) del Decret 142/2006 estableix com a objectiu:
"Conèixer, valorar i aplicar els valors i les normes de convivència per ser un ciutadà o ciutadana lliure capaç de prendre compromisos individuals i col·lectius, respectar els drets humans i acceptar el pluralisme propi d'una societat democràtica."
53. Per exemple, en l'àrea de la llengua i literatura catalana; llengua i literatura castellana i llengua estrangera, cicle inicial; el Reial decret inclou 10 objectius i el Decret de la Generalitat 17 i malgrat que l'estructura dels blocs dels continguts

Aquestes conclusions es poden traslladar, potser encara amb més rotunditat, a la formació professional. Malgrat que, segons el que estableix la LOE, en l'article 39, apartats 4 i 6, també en aquest cas la competència estatal es limita a la fixació dels aspectes bàsics del currículum que inclou els objectius dels ensenyaments i de les assignatures, els resultats de l'aprenentatge, els criteris d'avaluació i les matèries que integren el contingut pròpiament dit de les assignatures, aspectes que "requeriran" el 55% dels "horaris escolars", a la pràctica les bases són exhaustives i quan es compara la normativa estatal amb l'autonòmica es constata que tots els elements que integren el currículum estan regulats de manera idèntica o pràcticament idèntica. I això succeeix exactament en tots els títols professionals de manera que només cal analitzar-ne un per poder extrapolar les conclusions a tots els altres.

Agafarem, com a exemple, el cas dels estudis de grau mitjà de farmàcia i parafarmàcia de formació professional i farem el contrast entre la regulació continguda al Reial decret 1689/2007 que "establece el título de Técnico en Farmacia y Parafarmacia y se fijan sus enseñanzas mínimas" i el Decret de la Generalitat 124/2012, de 9 d'octubre, pel qual s'estableix el currículum del cicle formatiu de grau mitjà de farmàcia i parafarmàcia.

Pel que fa als objectius: els generals del cicle estan regulats a l'article 9 del Reial decret que en preveu 23[54]. A l'apartat 5 de l'an-

---

és la mateixa (a partir de l'ús social de la llengua), el Decret de la Generalitat desglossa força els continguts fixats per l'Estat i hi afegeix alguns aspectes nous. En canvi, en altres àrees, com el coneixement del medi natural, social i cultural, s'observen menys diferències; així, per exemple, en el cicle inicial, el Reial decret fixa 10 objectius i el Decret de la Generalitat 13; el Reial decret estableix 7 blocs de continguts i el Decret de la Generalitat 8, 7 dels quals són iguals que els estatals, mentre que el diferent és el de "connexions amb altres àrees".

54. "Los objetivos generales de este ciclo formativo son los siguientes:
a) Analizar los sistemas de gestión y de recepción de pedidos, manejando programas informáticos de gestión y otros sistemas, para controlar las existencias de productos farmacéuticos y parafarmacéuticos.
b) Verificar la recepción de los productos farmacéuticos y parafarmacéuticos para controlar sus existencias.
c) Planificar el proceso de almacenamiento aplicando criterios de clasificación y cumpliendo las condiciones de conservación requeridas para controlar la organización de los productos farmacéuticos y parafarmacéuticos.

nex del Decret de la Generalitat es recullen literalment aquests 23 i s'afegeix: z) Reconèixer i seleccionar el vocabulari tècnic bàsic

---

d) Reconocer las características y la presentación de los productos farmacéuticos y parafarmacéuticos relacionándolos con sus aplicaciones para asistir en la dispensación de productos.
e) Informar sobre la utilización adecuada del producto interpretando la información técnica suministrada para dispensar productos farmacéuticos y parafarmacéuticos, atendiendo las consultas e informando con claridad a los usuarios sobre las características y uso racional de los productos.
f) Elaborar lotes de productos farmacéuticos dosificándolos y envasándolos en condiciones de calidad y seguridad para prepararlos y distribuirlos a las distintas unidades hospitalarias.
g) Preparar equipos, materias primas y reactivos necesarios siguiendo instrucciones técnicas y protocolos de seguridad y calidad para asistir al facultativo en la elaboración de fórmulas magistrales, preparados oficinales y cosméticos.
h) Realizar operaciones básicas de laboratorio siguiendo instrucciones técnicas y protocolos de seguridad y calidad para asistir al facultativo en la elaboración de fórmulas magistrales, preparados oficinales y cosméticos.
i) Registrar los datos relativos al tratamiento cumplimentando formularios para apoyar al facultativo en el seguimiento fármaco-terapéutico del usuario.
j) Aplicar procedimientos de realización de somatometrías y de toma de constantes vitales interpretando los protocolos y las instrucciones técnicas para obtener parámetros somatométricos y constantes vitales del usuario.
k) Preparar material y equipos de análisis siguiendo instrucciones técnicas y aplicando normas de calidad, seguridad e higiene y procedimientos para realizar análisis clínicos elementales.
l) Efectuar determinaciones analíticas clínicas siguiendo instrucciones técnicas y aplicando normas de calidad, seguridad e higiene y procedimientos para realizar análisis clínicos elementales.
m) Higienizar el material, el instrumental y los equipos limpiando, desinfectando y esterilizando según protocolos y normas de eliminación de residuos para mantenerlos en óptimas condiciones en su utilización.
n) Identificar situaciones de riesgo seleccionando informaciones recibidas del usuario para fomentar hábitos de vida saludables.
ñ) Sensibilizar a los usuarios seleccionando la información, según sus necesidades, para fomentar hábitos de vida saludables para mantener o mejorar su salud y evitar la enfermedad.
o) Efectuar operaciones administrativas organizando y cumplimentando la documentación según la legislación vigente para tramitar la facturación de recetas y gestionar la documentación generada en el establecimiento.
p) Identificar técnicas de primeros auxilios según los protocolos de actuación establecidos para prestar atención básica inicial en situaciones de emergencia.
q) Identificar el estado psicológico del usuario detectando necesidades y conductas anómalas para atender sus necesidades psicológicas.

i les expressions més habituals en llengua anglesa per interpretar documentació tècnica senzilla i comunicar-se en situacions quotidianes a l'empresa.

Pel que fa als mòduls, en relació amb el mòdul professional "Disposición y venta de productos. Código 0099", els objectius s'anomenen "resultados de aprendizaje y criterios de evaluación": dins d'aquest mòdul, el Reial decret estableix quatre objectius amb els corresponents criteris d'avaluació[55]. El Decret de la Generalitat subdivideix aquest mòdul en dues unitats: Atenció a

---

r) Interpretar técnicas de apoyo psicológico y de comunicación detectando necesidades y conductas anómalas para atender las necesidades psicológicas de los usuarios.

s) Valorar la diversidad de opiniones como fuente de enriquecimiento, reconociendo otras prácticas, ideas o creencias, para resolver problemas y tomar decisiones.

t) Reconocer e identificar posibilidades de mejora profesional, recabando información y adquiriendo conocimientos, para la innovación y actualización en el ámbito de su trabajo.

u) Reconocer sus derechos y deberes como agente activo en la sociedad, analizando el marco legal que regula las condiciones sociales y laborales para participar como ciudadano democrático.

v) Reconocer e identificar posibilidades de negocio analizando el mercado y estudiando la viabilidad, para la generación de su propio empleo."

55. El seu tenor literal és el següent: "1. Aplica técnicas de atención a usuarios describiendo y aplicando procedimientos y protocolos de comunicación.
Criterios de evaluación:
a) Se han identificado conceptos, elementos, barreras, factores modificadores y tipos de comunicación.
b) Se han analizado los diferentes tipos de lenguaje, las técnicas y las estrategias para una buena comunicación.
c) Se ha valorado la importancia de la cortesía, la amabilidad, el respeto, la discreción, la cordialidad y el interés en la interrelación con el usuario.
d) Se han establecido las habilidades personales y sociales a desarrollar para lograr una perfecta comunicación.
e) Se han distinguido los elementos fundamentales para transmitir la imagen de la empresa como un departamento de atención al usuario.
f) Se ha simulado la obtención de la información necesaria de posibles usuarios y en diferentes situaciones.
g) Se ha analizado el comportamiento de diferentes tipos de usuarios.
h) Se han definido las características de la información (inmediatez, precisión) y el asesoramiento (claridad, exactitud).
i) Se han descrito las fases que componen la atención al usuario según el plan de acción definido.

l'usuari o usuària i Organització i venda de productes. La primera inclou els objectius 1 i 4 del Reial decret, i la segona els objectius

---

2. Ejecuta actividades de venta de productos parafarmacéuticos describiendo y aplicando las fases de un proceso de venta.
Criterios de evaluación:
a) Se han analizado las cualidades y actitudes que debe desarrollar el vendedor hacia el usuario y la empresa (marketing interno).
b) Se han identificado la tipología del usuario, sus motivaciones y sus necesidades de compra.
c) Se ha descrito la importancia del conocimiento por parte del vendedor de las características del producto.
d) Se han determinado las líneas de actuación en la venta según el plan de acción establecido por la empresa.
e) Se han desarrollado las fases de un proceso de venta (captar la atención, provocar el interés, despertar el deseo, mover a la acción del usuario).
f) Se ha relacionado el concepto de marketing con la satisfacción de los deseos del consumidor.
g) Se han valorado como facilitadores, en el proceso de decisión de compra, la información, el asesoramiento, el ambiente acogedor, la educación, la comunicación y las habilidades sociales del vendedor.
h) Se ha definido la importancia de mantener actualizado el fichero de usuarios para la aplicación del plan de fidelización.
3. Organiza los productos de parafarmacia en el punto de venta, aplicando técnicas de merchandising.
Criterios de evaluación:
a) Se ha identificado la relación libre y personal que se establece entre usuario y productos expuestos según organización, colocación o decoración.
b) Se han clasificado los productos de parafarmacia según su utilidad observando la normativa vigente.
c) Se han establecido los parámetros físicos y comerciales que determinan la colocación (puntos calientes) del surtido (productos) en los niveles del lineal (mobiliario).
d) Se han desarrollado procedimientos de etiquetaje y se han elaborado elementos publicitarios de apoyo para la información sobre los productos.
e) Se ha valorado la importancia de reposición del stock de acuerdo con el procedimiento establecido por la empresa.
f) Se han analizado diferentes sistemas antihurto.
g) Se han descrito los tipos de embalaje y empaquetado según el producto, las características del mismo y la imagen que quiere transmitir la empresa.
h) Se han valorado las sugerencias que el vendedor puede aportar basándose en la información recopilada acerca de las demandas o sugerencias de los posibles usuarios.
4. Atiende reclamaciones presentadas por los usuarios reconociendo y aplicando criterios y procedimientos de actuación.
Criterios de evaluación:

2 i 3. Dins de cada objectiu, la llista de criteris d'avaluació és coincident; només varia el temps verbal emprat[56].

---

a) Se han tipificado la actitud, la postura y el interés que deben adoptarse ante quejas y reclamaciones, utilizando un estilo asertivo para informar al usuario.
b) Se han desarrollado las técnicas que se utilizan para la resolución de conflictos y reclamaciones.
c) Se han reconocido los aspectos de las reclamaciones en los que incide la legislación vigente.
d) Se ha descrito el procedimiento para la presentación de reclamaciones.
e) Se han identificado las alternativas al procedimiento que pueden ser ofrecidas al usuario ante reclamaciones fácilmente subsanables.
f) Se ha valorado la importancia que, para el control de calidad del servicio, tienen los sistemas de información manuales e informáticos que organizan la información.
g) Se ha establecido la información registrada del seguimiento posventa, de incidencias, de peticiones y de reclamaciones de usuarios como indicadores para mejorar la calidad del servicio prestado y aumentar la fidelización.
Duración: 60 horas".

56. Com a exemple, es pot reproduir el cas de la regulació catalana de la unitat de formativa 1 (atenció a l'usuari o usuària) i contrastar-la amb l'estatal reproduïda en la nota precedent. Diu així: "Resultats d'aprenentatge i criteris d'avaluació:
1. Aplica tècniques d'atenció a usuaris i usuàries descrivint i aplicant procediments i protocols de comunicació.
Criteris d'avaluació:
1.1 Identifica conceptes, elements, barreres, factors modificadors i tipus de comunicació.
1.2 Analitza els diferents tipus de llenguatge, les tècniques i les estratègies per a una bona comunicació.
1.3 Valora la importància de la cortesia, l'amabilitat, el respecte, la discreció, la cordialitat i l'interès en la interrelació amb l'usuari o la usuària.
1.4 Estableix les habilitats personals i socials a desenvolupar per aconseguir una perfecta comunicació.
1.5 Distingeix els elements fonamentals per transmetre la imatge de l'empresa com un departament d'atenció a l'usuari o la usuària.
1.6 Simula l'obtenció de la informació necessària de possibles usuaris o usuàries i en diferents situacions.
1.7 Aplica la tècnica de comunicació més idònia en funció del comportament dels diferents tipus d'usuaris o usuàries.
1.8 Defineix les característiques de la informació (immediatesa, precisió) i l'assessorament (claredat, exactitud).
1.9 Descriu les fases que componen l'atenció a l'usuari o la usuària segons el pla d'acció definit.
2. Atén reclamacions presentades pels usuaris o per les usuàries reconeixent i aplicant criteris i procediments d'actuació.

Finalment, pel que fa als continguts de, per exemple, la unitat de formació "atenció a l'usuari o usuària", el Reial decret estableix els quatre següents:

- "Habilidades personales y sociales que mejoran la comunicación interpersonal.
- Técnicas de comunicación.
- Fases de atención al usuario.
- Fichero de usuarios".

El Decret de la Generalitat reprodueix els mateixos continguts bàsics i, en algun cas, els especifica. Concretament, assenyala, com a continguts de la unitat de formació, els següents:

1.1 La comunicació.
1.1.1 Elements que intervenen en la comunicació.
1.1.2 Classes i tècniques de comunicació.
1.1.3 Tipus de llenguatges utilitzats en la comunicació.
1.1.4 Habilitats personals i socials que milloren la comunicació interpersonal.
1.1.5 Barreres i dificultats comunicatives.
1.2 Perfil psicològic de diferents clients.
1.3 Fases d'atenció a l'usuari o a la usuària.
1.4 Bases de dades d'usuaris i usuàries.
1.4.1 Creació, manteniment de bases de dades.
1.4.2 Seguiment de les compres.

Criteris d'avaluació
2.1 Identifica l'actitud a adoptar davant de queixes i reclamacions, utilitzant un estil assertiu per informar l'usuari o la usuària.
2.2 Desenvolupa les tècniques que s'utilitzen per a la resolució de conflictes i reclamacions.
2.3 Reconeix els aspectes de les reclamacions en els quals incideix la legislació vigent.
2.4 Descriu el procediment per a la presentació de reclamacions.
2.5 Identifica les alternatives que es poden oferir a l'usuari o la usuària davant de reclamacions de fàcil solució.
2.6 Valora la importància que, per al control de qualitat del servei, tenen els sistemes d'informació, manuals i informàtics que organitzen la informació.
2.7 Registra la informació del procés i seguiment d'incidències, peticions i reclamacions d'usuaris o usuàries.
2.8 Estableix paràmetres i indicadors per millorar la qualitat del servei prestat i augmentar-ne la fidelització".

Creiem que no cal esmerçar massa paraules més per posar de manifest l'extensió i la intensitat de les duplicitats que es produeixen en l'àmbit de la fixació dels continguts dels ensenyaments i, des de la perspectiva del sistema de distribució de competències, per evidenciar l'escarida capacitat per fixar polítiques pròpies per part de la Generalitat, malgrat que, com hem repetit, aquests és un dels elements que defineixen les competències de desenvolupament legislatiu.

Aquest esquema es reprodueix en totes les assignatures i en tots els mòduls d'aquesta titulació i totes les altres titulacions, llevat, en algun cas, d'alguna especificitat irrellevant als efectes d'aquest Informe.

7.2 *Espais i equipaments dels centres*

La normativa estatal dictada a l'empara de l'article 149.1.30 CE, que habilita l'Estat per establir les bases per al desenvolupament del dret a l'educació, ha considerat que podia regular amb detall les característiques que havien de tenir els espais i els equipaments dels centres, i arriba fins i tot a regular-ne la superfície. És cert que l'EAC, en l'article 131.3. g), preveu la competència compartida per regular "els requisits i les condicions dels centres docents i educatius". Tanmateix, és clar que dins d'aquests requisits i condicions no era obligat que el legislador bàsic estatal inclogués una regulació de les característiques físiques dels centres i menys uns requisits sobre la superfície que havien de tenir els espais i equipaments. Això no obstant, així ho va fer aquest legislador, per la qual cosa es van generar les conseqüents duplicitats amb la regulació autonòmica en aquesta matèria.

Des de la perspectiva de la intensitat de les duplicitats, cal reconèixer que, en alguns casos, l'Estat es limita a establir uns criteris tan generals que el seu desenvolupament per part de la Generalitat no genera una duplicitat veritable. És el cas, per exemple, del Reial decret 303/2010, de 15 de març, pel qual s'estableixen els requisits mínims dels centres que imparteixen ensenyaments artístics, que, modificant un reial decret precedent que

regulava molt estrictament aquesta qüestió[57], es limita a establir que els centres que imparteixen arts plàstiques i disseny han de tenir aules per a la realització de classes teòriques i pràctiques i tallers dotats d'una superfície "adequada" al nombre de llocs escolars. L'article 7 de l'Ordre ENS/30/2012, de 10 de febrer, de la Generalitat especifica els metres quadrats de cada una de les aules, tallers i altres espais.

A l'altre extrem, trobem els supòsits en els quals l'Estat fixa els metres quadrats que han de tenir els equipaments dels centres i la Generalitat reprodueix aquesta previsió estatal i complementa els espais que l'Estat no ha regulat. La duplicitat aquí és clara i manifesta. És el cas, entre d'altres, del Reial decret 132/2010, de 12 de febrer, que estableix els requisits mínims dels centres que imparteixen ensenyaments de segon cicle d'educació infantil, educació primària i educació secundària obligatòria, tot fixant les superfícies mínimes d'algunes instal·lacions (per exemple, en el cas de l'educació infantil, han de tenir una sala polivalent de 30 metres quadrats com a mínim i un pati de 150, també com a mínim)[58]. La Generalitat mitjançant l'Ordre ENS 30/2012 regula les superfícies mínimes d'aquelles sales o instal·lacions que no han estat fixades pel Reial decret.

Un supòsit intermedi és el dels decrets estatals que, sense arribar a fixar el nombre mínim de metres que han de tenir els equipaments, descriuen les característiques que han de complir amb un grau de detall que l'especificació de les superfícies mínimes per part de la Generalitat resulta en gran mesura condi-

57. Es tractava del Reial decret 389/1992, de 15 d'abril, que establia que havien de tenir: un laboratori de 45 metres quadrats; una aula informàtica de 30; una aula de mitjans audiovisuals de 30; aules de classes teoricopràctiques de 80 metres com a mínim; aules de classes teòriques de 45 metres com a mínim, i aules per a tallers, amb una superfície mínima de 45 metres quadrats.

58. Un altre exemple és el Reial decret 1399/2007, pel qual s'estableix el títol de tècnic en forneria, pastisseria i confiteria i se'n fixen els ensenyaments mínims. La Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat en diversos dictàmens –per exemple, entre d'altres, als dictàmens 188/12 i 217/12– ha qüestionat el caràcter bàsic dels preceptes que fixen els metres que han de tenir els espais dels centres docents i, de fet, els decrets de la Generalitat objecte de dictamen no recullen exactament les previsions bàsiques estatals.

cionada per l'Estat. Per exemple, el Reial decret 1689/2007, de 14 de desembre, ja esmentat, que estableix el títol de tècnic en farmàcia i parafarmàcia, estableix a l'article 11 que els espais disposaran de la superfície necessària i suficient per desenvolupar les activitats d'ensenyament que es deriven dels resultats d'aprenentatge de cadascun dels mòduls professionals impartits i especifica alguns requisits (que la superfície s'estableixi en funció del nombre de persones previstes, que es cobreixi la necessitat d'espai del mobiliari exigit, així com de l'equipament i instruments auxiliars de treball que es detallen, que es compleixi la normativa de prevenció de riscos laborals, etc.). A partir de tots aquests condicionants el Decret de la Generalitat, a l'apartat 7 de l'annex, es limita a especificar els metres quadrats mínims de cada instal·lació.

7.3 *Titulacions del professorat*

En aquesta submatèria l'Estat sol al·legar la competència per dictar les bases del règim estatutari dels funcionaris de l'article 149.1.18 CE. En aplicació d'aquest títol habilitant, en l'àmbit de les titulacions del professorat, les bases estatals especifiquen amb detall quines són les titulacions requerides per poder impartir docència en cadascun dels cursos i nivells.

Els decrets de la Generalitat reprodueixen quasi literalment aquestes bases, malgrat que no n'esmenten l'existència.

Entre els molts exemples es pot citar el Reial decret 1689/2007, de 14 de desembre, l'article 12 del qual estableix que els mòduls professionals corresponen al professorat del cos de professors d'ensenyament secundari i al cos de professors tècnics de formació professional de les especialitats que s'especifiquen en l'annex III A); les titulacions equivalents s'especifiquen en l'annex III B), i les titulacions requerides per impartir aquests ensenyaments en centres de titularitat privada o en altres administracions s'especifiquen en l'annex III C). Pel que fa al Decret de la Generalitat, regula els requisits del professorat a l'apartat 8 de l'annex, tot reproduint el que disposa el Reial decret, amb l'única diferència d'afegir, en algun mòdul, el cos de catedràtics d'ensenyament secundari; els apartats III B) i III C) són idèntics al Reial decret.

7.4 *Característiques dels títols. Accés a altres estudis, convalidacions i correspondències*

En aquesta submatèria, l'Estat pot al·legar la seva competències exclusiva sobre regulació de les condicions d'obtenció de títols acadèmics i professionals. Els decrets de la Generalitat solen reproduir literalment o quasi literalment els articles dels decrets estatals que regulen la identificació i el perfil professional del títol, les seves competències professionals, personals i socials. Si tornem a l'exemple del Reial decret 1689/2007, de 14 de desembre, el capítol IV regula els accessos i la vinculació amb d'altres estudis i la correspondència entre mòduls professionals i unitats de competència. L'annex IV del Reial decret concreta les convalidacions entre mòduls i l'annex V la correspondència entre unitats de competència acreditades i mòduls professionals. El Decret de la Generalitat reprodueix aquestes disposicions sense canvis.

8. Habitatge

En la matèria d'habitatge (de competència exclusiva de la Generalitat, segons l'article 137 EAC) es poden distingir, pel que aquí interessa, dos grans àmbits: d'una banda, el relatiu a la planificació territorial i l'activitat de foment de l'habitatge i, d'altra banda, el de les normes tècniques sobre la seva qualitat, habitabilitat, innovació tecnològica i sostenibilitat.

En el primer àmbit, les duplicitats més rellevants es produeixen essencialment al voltant dels plans estatals i autonòmics d'ajuts a l'habitatge. En canvi, pel que fa al segon, les duplicitats normatives són molt menors com a conseqüència del fet que la competència de la Generalitat en aquesta matèria ha quedat reduïda a una funció quasi exclusivament executiva.

8.1 *Plans d'habitatge*

En efecte, en l'àmbit material de l'habitatge les duplicitats més significatives tenen lloc en relació amb els plans d'ajut als habitatges. Més concretament, es produeixen a través de dues vies

íntimament relacionades: d'una banda, com a conseqüència del fet que tant l'Estat com la Generalitat promouen en el territori català els seus propis plans d'ajut a l'habitatge i, d'altra banda, degut al fet que la Generalitat exerceix una important funció normativa en relació amb els plans estatals, tot reproduint, concretant i desenvolupant una part significativa d'aquest plans, que, de fet, a la pràctica, inclouen la immensa majoria dels plans d'ajut a l'habitatge aplicats al territori de la Generalitat.

En efecte, des de l'inici de l'Estat de les autonomies, el legislador estatal, invocant la competència de l'article 149.1.13 CE, ha dictat els denominats plans estatals d'habitatge, de periodicitat quinquennal. Són plans d'ajut econòmic a través dels quals l'Estat fixa les seves pròpies polítiques d'habitatge de manera quasi omnicomprensiva. Ho fa a força de determinar els beneficiaris de les ajudes (joves menors de 35 anys, persones de més de 65, víctimes del terrorisme, famílies nombroses, famílies monoparentals amb fills, famílies amb nivells de renda reduïts, etc.), les actuacions protegides (promoció d'habitatges de nova construcció per a venda o lloguer, adquisició del primer habitatge, rehabilitació, millora de l'eficiència energètica, etc.), així com el règim jurídic dels habitatges protegits (limitacions a la facultat de disposar, els drets de tempteig i retracte, els preus mínims i màxims dels habitatges protegits, etc.) i els tipus d'ajuda, normalment ajudes directes a famílies (subvencions) i préstecs subsidiats a través d'entitats financeres. Cada Pla s'estructura en un conjunt de programes i de línies específiques adreçades a diferents destinataris (promotors, particulars, etc.).

Aquests plans estatals d'habitatge regulen amb força detall i, sobretot, amb molta extensió material tots els elements que configuren les diverses actuacions protegides o línies d'ajut. Tanmateix, en quasi tots aquests elements configuradors dels ajuts, la mateixa norma estatal en remet la concreció o el complement a la normativa autonòmica, i propicia, així, l'existència d'una duplicitat normativa molt extensa, ja que en la major part dels aspectes relatius als ajuts estatals hi concorre normació estatal considerada bàsica *ex articulo* 149.1.13 CE i normació autonòmica de desenvolupament. Es tracta, doncs, d'un tipus de duplicitat

que segueix l'esquema tradicional dels encavalcaments en les matèries en les quals l'Estat es reserva les bases, mentre que el seu desenvolupament correspon a les comunitats autònomes. Els exemples dels àmbits en els quals es produeix aquesta duplicitat són nombrosíssims, ja que, com hem dit, comprenen quasi tots els aspectes objecte de regulació dels plans estatals. Citarem únicament les condicions generals dels demandants d'habitatges –ja que les comunitats autònomes poden addicionar condicions a les establertes per l'Estat–; o els llindars d'ingressos que donen dret a obtenir ajudes; els requisits generals que han de complir els habitatges destinats a les diverses accions d'ajut; les excepcions a les prohibicions d'acumulació d'ajuts establertes per l'Estat, etc.

En tots aquests supòsits es produeix una concurrència de les normatives estatal i autonòmica amb la conseqüent duplicitat, ja que ambdues regulen les mateixes qüestions, malgrat que una ho fa mitjançant normes bàsiques i l'altra de desenvolupament.

La segona via d'encavalcaments deriva, segons també hem avançat, del fet que la Generalitat té els seus propis plans, programes o accions d'ajut a l'habitatge, que concorren a Catalunya amb els ajuts estatals que acabem d'analitzar.

Els plans propis de la Generalitat són certament escarits, molt menys nombrosos i rellevants que els estatals, degut, sens dubte, a la limitació dels recursos econòmics i al fet que els successius plans de l'Estat, amb molta freqüència, han anat incorporant o absorbint els plans autonòmics preexistents. Malgrat tot, en l'actualitat es poden esmentar com a exemples de plans de la Generalitat, d'una banda, el programa de barris i àrees urbanes d'atenció especial, regulat per la Llei 2/2004, de 4 de juny, de millora de barris, àrees urbanes i viles que requereixen atenció especial, i pel Decret 369/2004, de 7 de setembre (les convocatòries d'aquest Pla s'han suspès per raons econòmiques els dos darrers anys) i, especialment, dos línies d'actuació incorporades al Decret català 13/2010, de 2 de febrer, del Pla de l'habitatge 2009-2012, que comparteixen estructura i una part de contingut amb les línies d'ajut del Pla estatal, fet que en palesa la duplicitat. Es tracta de les actuacions relatives a la promoció d'allotjaments col·lectius protegits per a persones especialment vulnerables i per a altres

grups específics de població, i la relativa a la mediació social en l'àmbit del lloguer.

L'existència de les duplicitats, que deriva del fet que tant la Generalitat com l'Estat apliquen a Catalunya plans d'ajut a l'habitatge, es fa especialment patent pel fet que la Generalitat sovint ha regulat de manera uniforme els elements que defineixen les seves pròpies línies d'ajut i els que desenvolupen les ajudes estatals. Així ho fa, per exemple, en la Llei 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge, en la qual, per exemple, es regula amb una gran extensió i detall el règim general de l'habitatge de protecció oficial (articles 77 a 85) que s'aplica tant als seus programes d'ajut com als de l'Estat a Catalunya.

El mateix succeeix, en aquest cas de manera expressa, amb el Decret 13/2010, del Pla per al dret a l'habitatge de 2009-2012, abans esmentat. De fet, en l'article 1 ja s'adverteix que té per objecte "establir i desenvolupar el Pla per al dret a l'habitatge de Catalunya de 2009-2012 d'acord con les previsions del títol V de la Llei –catalana– 18/2007[...](i al mateix temps té per objecte)[...] també la gestió de les ajudes que preveu el Reial decret 2066/2008[...] pel qual s'aprova el Pla estatal d'habitatge i rehabilitació 2009/2012". Amb aquesta doble finalitat, en aquest Decret es regulen de la mateixa manera les mateixes submatèries que en els plans estatals aplicats a Catalunya. Per exemple, les ja esmentades condicions dels beneficiaris o el llindar de renda que dóna dret a obtenir ajudes.

Des de la perspectiva de l'eficiència, certament es podria argumentar que aquestes duplicitats permeten que les polítiques d'ajut assoleixin un abast superior, una cobertura més àmplia, ja que on no arriba l'Estat ho fa la Generalitat i viceversa. Tanmateix, a l'hora de valorar aquestes duplicitats cal tenir present que les polítiques d'habitatge estatal i autonòmiques poden no coincidir i, fins i tot, ser antagòniques, i aquesta possibilitat, feta realitat en múltiples ocasions, provoca ineficiències. Es podria contraargumentar que les comunitats autònomes no estan obligades a subscriure els convenis per tal d'aplicar els plans estatals a la seva comunitat autònoma; tanmateix, la necessitat de recursos de les comunitats autònomes a la pràctica redueix molt la seva

llibertat de decisió. La solució d'aquests problemes, com en la majoria dels casos de duplicitats, passaria per atribuir les polítiques d'ajut –i els recursos econòmics corresponents– a un únic ens, que al nostre parer hauria de ser la comunitat autònoma per tal d'evitar el buidament d'una competència autonòmica, fet que no es produiria reduint l'abast de la competència estatal de l'article 149.1.13 CE. En definitiva, si l'Estat volgués continuar realitzant accions de foment en aquesta matèria, s'hauria de limitar a fer transferències de capital o a donar subvencions territorialitzant els fons corresponents i assenyalant els objectius genèrics als quals s'han de destinar.

8.2 *Normes tècniques sobre qualitat, habitabilitat, innovació i sostenibilitat*

Pel que fa les normes tècniques sobre qualitat, habitabilitat, innovació tecnològica i sostenibilitat, malgrat que, com hem dit, l'EAC les atribueix en exclusiva a la Generalitat, a la pràctica, aquesta competència ha quedat en gran mesura reduïda a una competència de mera execució com a conseqüència de l'extensió i el detall extraordinari que l'Estat ha donat a la seva normativa, dictada en aquest cas a partir de les seves competències bàsiques en matèria de sanitat, medi ambient i règim miner i energètic i continguda, en essència, en la Llei 38/1999, de 5 de novembre, d'ordenació de l'edificació, el Reial decret 314/2006, de 17 de març, que aprova el Codi tècnic de l'edificació, i en centenars d'ordres ministerials bàsiques.

En aquest àmbit material, la normativa autonòmica que no té un contingut merament organitzatiu, es redueix a unes quantes normes genèriques sobre la qualitat del parc immobiliari d'habitatges, que es contenen en la Llei 18/2007 del dret a l'habitatge de Catalunya i en el Decret 21/2006, de 14 de febrer, pel qual es regula l'adopció de criteris ambientals i d'ecoeficiència en els edificis. I, com no podia ser altrament, atesa l'exhaustivitat de la normativa estatal, aquesta escarida regulació de la Generalitat ha generat duplicitats amb les normes estatals.

Així, per exemple, en el Decret 21/2006, que acabem de citar, es fixen els paràmetres d'ecoeficiència que han de respectar els edificis en relació amb l'aigua, l'energia, els materials i sistemes constructius i els residus. Doncs bé, aquesta regulació coincideix, pel que fa al seu objecte, amb objectes regulats en el Reial decret 314/2006 que estableix el Codi tècnic de l'edificació i té un contingut molt similar al contingut d'aquest Reial decret. Entre els molts exemples d'aquesta duplicitat, es pot esmentar el relatiu a la regulació quasi idèntica de la contribució solar mínima d'aigua calenta sanitària (secció HE 4 del Reial decret i article 4 del Decret de la Generalitat). De fet, una de les diferències entre ambdues normes rau, paradoxalment, en el fet que el Reial decret bàsic és més detallat que el decret autonòmic que el "complementa".

En aquest àmbit de les normes tècniques, la duplicitat normativa també és perceptible, per exemple, en la regulació dels laboratoris d'assaigs de materials de la construcció i entitats de control de qualitat de l'edificació.

9. Indústria

En la matèria d'indústria, i més específicament en la de seguretat industrial que és la que aquí analitzarem, són fàcils de detectar nombroses duplicitats tant en acte com en potència. Això darrer és així perquè la legislació estatal i l'autonòmica permeten més duplicitats d'aquelles que a la pràctica es produeixen, degut al fet que la Generalitat no ha dictat –per manca de "espai" suficient– una part de la normativa que legalment podia dictar.

L'article 139 EAC atribueix a la Generalitat la competència exclusiva sobre la matèria d'indústria i en particular sobre la seguretat de les activitats, de les instal·lacions, dels equips, dels processos i dels productes industrials i la regulació de les activitats industrials que puguin produir impacte en la seguretat o la salut de les persones.

La CE no reserva expressament a l'Estat cap competència específica en matèria d'indústria. Tanmateix, l'Estat ha aprovat una Llei d'indústria –la 21/1992, de 16 de juliol–, amb els reglaments corresponents, a banda d'una ingent quantitat de reials decrets.

La Llei, que segons l'article 1 es fonamenta en els articles 149.1.1. i 149.1.13 CE, té un abast material molt ampli, com es posa de manifest ja en el segon article en declarar entre les seves finalitats les de "la protecció de l'exercici de la llibertat d'empresa industrial", "la modernització, promoció industrial i tecnològica, innovació i millora de la competitivitat", "la responsabilitat industrial", "la seguretat i qualitat industrials" i "contribuir a compatibilitzar l'activitat industrial amb la protecció del medi ambient". La normativa estatal de desenvolupament corrobora aquesta vocació omnicomprensiva de la Llei, inclòs el subàmbit de la seguretat industrial que és el que aquí ens ocupa.

Concretament, el títol III de la Llei es dedica a la seguretat i qualitat industrial. S'hi regula, en primer lloc, l'objecte i la finalitat de les activitats de prevenció i protecció pròpies de la seguretat industrial, els riscos objecte d'aquestes activitats, les obligacions genèriques i els requisits que han de complir les instal·lacions, els equips, les activitats i els productes industrials, així com la seva utilització i funcionament, la possibilitat que les administracions públiques acordin la retirada de productes i estableixin plans de seguretat específics en relació amb instal·lacions industrials d'alt risc potencial.

Es preveu, en segon lloc, l'existència d'uns importants reglaments de seguretat que han d'especificar, entre d'altres, les condicions tècniques o requisits de seguretat que han de complir les instal·lacions, els equips, els processos, els productes industrials i la seva utilització, així com els procediments tècnics d'avaluació i les mesures que els titulars han d'adoptar per a la prevenció de riscos. La Llei, emprant una mena de criteri de supraterritorialitat, no previst en el bloc de la constitucionalitat, estableix que "los Reglamentos de Seguridad Industrial de ámbito estatal se aprobarán por el Gobierno de la Nación, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas, con competencia legislativa sobre industria, puedan introducir requisitos adicionales sobre las mismas materias cuando se trate de instalaciones radicadas en su territorio".

Finalment, també regula l'activitat de control de les administracions públiques i els organismes de control. Així mateix, aplicant també criteris de supraterritorialitat, preveu que "sens

perjudici" de les actuacions d'inspecció i control que corresponen a les comunitats autònomes en el seu respectiu àmbit territorial, el Ministeri d'Indústria pot promoure, en col·laboració amb les respectives comunitats autònomes, plans i campanyes de "carácter nacional" de comprovació per mostreig de les condicions de seguretat, que correspondrà executar a les comunitats autònomes en el seu respectiu territori. Els reglaments que desenvolupen la Llei concreten i amplien l'abast d'aquesta regulació legal.

La Generalitat, per la seva banda, ha aprovat, entre d'altres, la Llei 12/2008, de 31 de juliol, de seguretat industrial i el seu reglament de desenvolupament (Decret 30/2010, de 2 de març). Aquestes disposicions regulen les mateixes qüestions que la Llei estatal, ja que estableixen el marc jurídic general de la seguretat industrial a Catalunya, el règim de responsabilitat dels agents que intervenen en la gestió de la seguretat industrial, el règim jurídic dels operadors de la inspecció en matèria de seguretat industrial, el dels organismes de control i els procediments d'autorització d'aquests organismes, així com la regulació de la funció inspectora i del règim d'infraccions i sancions. El Decret 30/2010, que desenvolupa la Llei, regula amb detall les anteriors previsions legals i, entre d'altres, preveu els diversos tipus de reglaments tècnics de seguretat industrial que ha de dictar la Generalitat.

A la pràctica, però, una part substancial de la normació relativa a la seguretat industrial es conté en els "reglaments de seguretat" pròpiament dits que ha dictat l'Estat en relació amb les instal·lacions, equipaments i productes industrials i en els centenars de reials decrets a través dels quals ha regulat, des de la perspectiva de la seguretat –entre d'altres– els diversos productes industrials, la seva homologació i el seu marcatge CE. Aquesta regulació comprèn pràcticament totes les instal·lacions, equipaments i productes. Té un grau de detall extraordinari, malgrat que es basa normalment en la competència bàsica de l'article 149.1.13 CE. La immensa majoria són reglaments i decrets reguladors de productes que transposen i adapten normativa europea, també molt detallada.

La Generalitat no ha dictat els reglaments tècnics de seguretat als quals fa referència la legislació catalana ni, en rigor, ha

introduït requisits addicionals als fixats per l'Estat. Això ha estat així possiblement perquè el detall de la normativa estatal –que no va deferir la transposició de la normativa europea ja detallada a les comunitats autònomes– no deixava espai per incorporar una nova normativa. La Generalitat s'ha limitat a dictar algunes disposicions –normalment a través d'ordres– en les quals, a banda de regles procedimentals, es completen algunes qüestions específiques dels reials decrets relacionades amb aspectes tècnics de les instal·lacions i productes, amb la inspecció i control, i relatius als carnets que, en alguns casos, encara han de tenir els agents que participen en la gestió de la seguretat industrial a Catalunya. En aquests àmbits, certament limitats, s'observa també una duplicitat, que es posa de manifest amb les modificacions que ha d'introduir la Generalitat en aquests disposicions quan l'Estat modifica els reglaments i d'altres normes de seguretat industrial, com ha succeït recentment com a conseqüència de l'adaptació de la normativa estatal a la nova regulació europea.

10. Medi ambient, espais naturals i meteorologia

10.1 *Medi ambient*

En l'àmbit de la protecció del medi ambient, correspon a l'Estat establir la legislació bàsica (article 149.1.23 CE), mentre que a la Generalitat de Catalunya li correspon el desenvolupament d'aquesta legislació bàsica, la potestat d'establir normes addicionals de protecció i l'execució de tot el bloc normatiu ambiental (article 144.1 EAC).

Els resultats de l'exercici de les competències estatal i autonòmica han posat de manifest que en l'àmbit de la protecció del medi ambient són notables les duplicitats normatives, tant de caràcter ampli com estricte, entre l'ordenament jurídic estatal i el català.

L'existència d'aquestes duplicitats, respon en primer lloc, al fet que l'Estat ha regulat, sense pràcticament excepció, tots els àmbits que es poden considerar inclosos en la matèria ambiental, tot interpretant que eren prou rellevants com perquè calgués

dictar-hi normativa bàsica; per tant, qualsevol actuació normativa de la Generalitat en matèria ambiental ha hagut d'emmotllar-se, en pràcticament tots els supòsits, a les bases estatals.

Sense ànim d'exhaustivitat, es poden assenyalar, com a àmbits ambientals regulats per l'Estat, els següents: residus (Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats), ambient atmosfèric (Llei 34/2007, de 15 de novembre, de qualitat de l'aire i protecció de l'atmosfera), responsabilitat ambiental (Llei 26/2007, de 23 d'octubre, de responsabilitat mediambiental), informació i participació ambiental (Llei 27/2006, de 18 de juliol, per la qual es regulen els drets d'accés a la informació, de participació pública i d'accés a la justícia en matèria de medi ambient), intervenció administrativa d'activitats potencialment contaminants (Llei 16/2002, d'1 de juliol, de prevenció i control integrats de la contaminació), avaluació d'impacte ambiental (Reial decret legislatiu 1/2008, d'11 de gener, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'avaluació d'impacte ambiental de projectes), avaluació de plans i programes (Llei 9/2006, de 28 d'abril, sobre avaluació dels efectes de determinats plans i programes en el medi ambient), contaminació acústica (Llei 37/2003, de 17 de novembre, del soroll), medi marí (Llei 41/2010, de 29 de desembre, de protecció del medi marí) i biodiversitat (Llei 42/2007, de 13 de desembre, del patrimoni natural i de la biodiversitat)[59].

En segon lloc, la regulació estatal és minuciosa i detallada, i en alguns casos gairebé exhaustiva. Un exemple, el podem trobar en matèria de residus i en la Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats. L'extensió d'aquesta norma –que ocupa 56 pàgines del BOE, amb un total de 56 articles, 15 disposicions addicionals, 8 disposicions transitòries, 1 disposició derogatòria, 4 disposicions finals i 12 annexos– ja n'indica la minuciositat del contingut, aspecte que es veu confirmat amb la lectura del seu

59. Si bé la majoria d'aquestes normes s'emparen en el títol competencial ambiental (article 149.1.23 CE), és possible trobar d'altres que es fonamenten en la competència relativa a la planificació general de l'activitat econòmica (article 149.1.13 CE) que justifica, conjuntament amb la competència ambiental, l'actuació normativa estatal (Llei 11/1997, de 24 d'abril, d'envasos i residus d'envasos; Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni).

articulat que regula de forma prolixa tots els aspectes vinculats als residus[60].

Com es desprèn de l'anterior relació normativa, ni l'Estat ni la Generalitat de Catalunya no han aprovat una llei reguladora, amb caràcter general, de la protecció del medi ambient, per la qual cosa l'anàlisi comparatiu de les disposicions estatals i autonòmiques ha de ser forçosament sectorial. En aquest sentit, la profusió de normes estatals i autonòmiques que regulen els diferents subsectors ambientals obliga a limitar l'anàlisi a algun d'aquests subsectors, sense perjudici de fer referència a d'altres regulacions quan sigui necessari per posar en relleu trets destacats de les interaccions del marc normatiu estatal i autonòmic.

D'acord amb l'assenyalat, estudiarem i confrontarem la regulació de les normes, estatal i autonòmica, en dos subsectors de gran rellevància en l'àmbit ambiental: la intervenció de les activitats potencialment contaminants i els residus.

En matèria d'intervenció de les activitats contaminants, la norma estatal (Llei 16/2002, d'1 de juliol, de prevenció i control integrats de la contaminació) i la disposició de la Generalitat de Catalunya (Llei 20/2009, de 4 de desembre, de prevenció i control ambiental de les activitats) presenten notables coincidències que configuren unes duplicitats en sentit estricte. En destacarem, en

60. A més, aquesta regulació amb rang de llei està complementada per infinitat de disposicions reglamentàries que acaben dotant d'una completa exhaustivitat la normació estatal en matèria de residus. Es pot fer esment, a tall d'exemple, de les normes reglamentàries següents: Reial decret 1383/2002, de 20 de desembre, sobre gestió de vehicles al final de la seva vida útil; Reial decret 9/2005, de 14 de gener, pel qual s'estableix la relació d'activitats potencialment contaminants del sòl i els criteris i estàndards per a la declaració de sòls contaminats; Reial decret 208/2005, de 25 de febrer, sobre aparells elèctrics i electrònics i la gestió dels seus residus; Reial decret 1619/2005, de 30 de desembre, sobre la gestió de pneumàtics fora d'ús; Reial decret 106/2008, de 1 de febrer, sobre piles i acumuladors i la gestió ambiental dels seus residus; Reial decret 105/2008, de 1 de febrer, pel qual es regula la producció i gestió dels residus de construcció i demolició; Reial decret 975/2009, de 12 de juny, sobre gestió dels residus de les indústries extractives i de protecció i rehabilitació de l'espai afectat per activitats mineres; Reial decret 1481/2001, de 27 de desembre, pel qual es regula l'eliminació de residus, mitjançant dipòsit en abocador; Reial decret 653/2003, de 30 de maig, sobre incineració de residus.

primer lloc, dues de caràcter general: les obligacions dels titulars de les activitats i la determinació dels límits d'emissió.

En aquest sentit, cal fer notar que ambdues normes (articles 5 de la Llei 16/2002 i 6 de la Llei 20/2009) regulen de manera pràcticament idèntica les obligacions dels titulars de les activitats (disposar de l'autorització ambiental; complir les obligacions de control i de subministrament d'informació; comunicar la transmissió de la titularitat de l'autorització; informar de qualsevol accident o incident que es pugui produir, i col·laborar amb les actuacions de vigilància, inspecció i control) i també estableixen (articles 7.1 de la Llei 16/2002 i 9.2 de la Llei 20/2009) els mateixos criteris per determinar el valor límit d'emissió (informació sobre les millors tècniques disponibles; característiques de les instal·lacions o activitats; condicions del medi ambient; transferència de contaminació d'un medi a un altre; naturalesa de les emissions; plans aprovats per complir normativa europea o internacional, i incidència de les emissions en la salut humana). Només trobem algun aspecte puntual en el qual la regulació d'ambdues normes no és literalment coincident, com ara, en el cas de la determinació dels valors límits d'emissió, el criteri de la incidència de les emissions en les condicions generals de funcionament de la sanitat animal –que només és establert per la norma estatal– i els episodis microclimàtics –criteri que només és establert per la norma de la Generalitat.

En segon lloc, ens fixarem en els continguts procedimentals de la normativa d'intervenció administrativa de les activitats potencialment contaminants. En aquest sentit, si examinem la regulació que efectuen ambdues normes del procediment aplicable a aquest règim d'intervenció administrativa es fa evident l'existència de duplicitats normatives en sentit estricte en tres aspectes: finalitats de l'autorització ambiental integrada, contingut i tramitació de la sol·licitud i, finalment, contingut de l'autorització ambiental.

Així, en primer lloc, les finalitats de l'autorització ambiental integrada són essencialment coincidents (integrar en un sol acte d'intervenció administrativa totes les autoritzacions ambientals i coordinar l'actuació de les diferents administracions públiques)

(articles 11.1 de la Llei 16/2002 i 13 de la Llei 20/2009), si bé la norma de la Generalitat, en el marc del que estableix la Llei estatal que deixa a la decisió de les comunitats autònomes la regulació dels aspectes procedimentals necessaris per incloure les actuacions en matèria d'avaluació d'impacte ambiental, estableix com una de les finalitats de l'autorització ambiental integrar el procediment d'avaluació d'impacte ambiental.

En segon lloc, la regulació del contingut de la sol·licitud (articles 12.1 de la Llei 16/2002 i 17.1 de la Llei 20/2009) és pràcticament coincident (projecte bàsic; informe urbanístic de l'ajuntament; determinació de les dades que gaudeixen de confidencialitat, etc.), mentre que només en algun aspecte puntual podem trobar alguna diferència, com ara, en el cas de la norma catalana, en el fet que també calgui aportar amb la sol·licitud la documentació sobre accidents greus.

Els tràmits a què ha d'ajustar-se el procediment iniciat amb la presentació de la sol·licitud (articles 13 a 24 de la Llei 16/2002 i 16 a 30 de la Llei 20/2009) són, essencialment, els mateixos (informació pública; informes diversos; informe de l'ajuntament en el terme del qual s'hagi d'instal·lar l'activitat; proposta de resolució i tràmit d'audiència; resolució, i notificació i publicitat). Les diferències que podem trobar entre ambdues normatives són dues: el fet que la Llei 20/2009 incorpori els aspectes procedimentals vinculats a la integració del procediment de declaració d'impacte ambiental i que la norma esmentada distingeixi entre proposta de resolució provisional, a la qual l'interessat pot formular allegacions, i proposta de resolució definitiva.

També el contingut de l'autorització ambiental (articles 22 de la Llei 16/2002 i 29 de la Llei 20/2009) és idèntic (valors límits d'emissió; prescripcions per protegir el sòl i les aigües subterrànies; prescripcions per minimitzar la contaminació a llarga distància; sistemes de tractament i control de les emissions; mesures relatives a condicions d'explotació en situacions diferents a les normals; declaració d'impacte ambiental, si s'escau; possibilitat d'excepcions temporals als valors límit d'emissió, i aplicació de condicions complementàries per complir requisits de qualitat mediambiental). Com en supòsits anteriors, les diferències de

contingut de l'autorització ambiental que són presents en la norma de la Generalitat es vinculen a la integració dels aspectes relatius a la declaració d'impacte ambiental i als accidents greus, tenint en compte que, com abans s'ha assenyalat, la Llei estatal deixa a la lliure decisió de les comunitats autònomes la possibilitat d'incorporar en el procediment d'autorització ambiental les actuacions relatives a l'avaluació d'impacte ambiental i de control d'accidents greus.

Enfront d'aquest conjunt d'aspectes que fan evident l'existència de duplicitats normatives entre les regulacions estatal i autonòmica, és possible trobar, en la disposició autonòmica, un àmbit que no és normat a la disposició estatal, en concret, el procediment d'intervenció administrativa de les activitats amb una incidència ambiental potencialment menys intensa, les quals queden sotmeses al règim de llicència ambiental municipal o de simple comunicació administrativa. En aquest aspecte, per tant, no es produeixen duplicitats normatives.

Passem, tot seguit, a analitzar el subsector ambiental dels residus i sòls contaminats. En aquesta submatèria, la confrontació de les normes estatal (Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats) i autonòmica (Decret legislatiu 1/2009, de 21 de juliol, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora dels residus) palesa l'existència de duplicitats reguladores, tant en sentit estricte com en sentit ampli.

En efecte, es pot comprovar com alguns preceptes d'ambdues normes (articles 3 i 4 de la Llei 22/2011 i 3 del Decret legislatiu 1/2009) regulen els mateixos aspectes, com ara el concepte de residus o de subproductes, o determinades operacions de gestió (reutilització, valorització i reciclatge); es tracta de regulacions que, tot i que en la seva literalitat no són exactament coincidents, es poden considerar com duplicitats en sentit estricte. D'altra banda, cal apuntar que, curiosament, la norma bàsica estatal és més detallada, en alguns aspectes, que la norma autonòmica de desenvolupament, per exemple en la normació dels subproductes.

En altres àmbits, també es posa de manifest la superposició de regulacions entre les disposicions estatal i autonòmica. Així es fa palès en la normació de la producció, la possessió i la gestió dels residus, àmbits en els quals ambdues normes regulen les

obligacions de les persones productores, posseïdores o gestores de residus (articles 17, 18 i 20 de la Llei 22/2011 i 23 i 24 del Decret legislatiu 1/2009). Com en el cas anterior, la regulació autonòmica es podria considerar com constitutiva d'una duplicitat en sentit estricte, en la mesura que, tot i que no ho faci literalment, incorpora, en diversos aspectes, el contingut de la regulació estatal.

Altres continguts de les disposicions estatal i autonòmica constitueixen duplicitats en sentit ampli, pel fet que la norma catalana desplega la normativa bàsica. N'és un exemple, la regulació de les competències de les entitats locals (articles 12.5 de la Llei 22/2011 i 42 a 54 del Decret legislatiu 1/2009) o del règim sancionador (articles 45 a 56 de la Llei 22/2011 i 72 a 128 del Decret legislatiu 1/2009).

Finalment, els àmbits en què es podria considerar que el legislador autonòmic no s'ha de subjectar a les bases estatals en matèria de protecció del medi ambient són estrictament de caràcter organitzatiu, com pot ser la regulació de l'Agència de Residus de Catalunya (articles 56 a 70 del Decret legislatiu 1/2009)[61].

Un darrer apunt que cal formular en relació amb les dues disposicions ambientals estatals analitzades, en matèria d'intervenció de les activitats potencialment contaminants i de residus, és el seu vincle directe amb el dret europeu, en la mesura que ambdues normes incorporen sengles directives de la Unió Europea. En concret, la Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats, incorpora la Directiva 2008/98/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 19 de novembre del 2008, sobre els residus, mentre que la Llei 16/2002, d'1 de juliol, de prevenció i control integrats de la contaminació, incorpora la Directiva 96/61/CE del Consell, de 24 de setembre, relativa a la prevenció i al control integrat de la contaminació[62].

61. És cert, però, que en matèria organitzativa poden ser d'aplicació les bases estatals en matèria de règim jurídic de les administracions públiques de l'art. 149.1.18 CE.

62. Aquesta Directiva ha estat derogada per la Directiva 2008/1/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 15 de gener de 2008, relativa a la prevenció i al control integrats de la contaminació.

En aquests dos supòsits, l'Estat ha incorporat, de forma íntegra, la regulació de les normes europees, de manera que aquestes han acabat determinant, en gran mesura, el contingut i abast de la normativa bàsica estatal[63]. Cal fer notar, en aquest sentit, que el detallisme de les directives europees ha constituït un factor que ha contribuït al caràcter prolix de les disposicions estatals. Aquesta prolixitat normativa ha comportat, en determinats supòsits, l'absència de regulació autonòmica, atès que en algunes submatèries no existeix, pràcticament, un espai que quedi lliure de normació perquè la Generalitat de Catalunya pugui establir una regulació que li permeti establir polítiques pròpies o adaptar les polítiques europees, i no limitar-se a normar aspectes puntuals, procedimentals o organitzatius. En aquest punt, els exemples d'àmbits materials objecte de la regulació minuciosa estatal i d'absència de normació per part de la Generalitat, són també diversos; es pot fer esment de la responsabilitat ambiental (Llei 26/2007, de 23 d'octubre, de responsabilitat mediambiental) i la informació i la participació ambiental (Llei 27/2006, de 18 de juliol, per la qual es regulen els drets d'accés a la informació, de participació pública i d'accés a la justícia en matèria de medi ambient).

63. També en altres subsectors ambientals, la Unió Europea ha aprovat directives que, posteriorment, són incorporades de forma completa i íntegra per l'Estat. Per la seva banda, la Generalitat, malgrat que li correspon desplegar el dret europeu en l'àmbit de les seves competències (art. 113 EAC), es limita, en la majoria de supòsits, a adoptar un paper secundari i accepta que sigui l'Estat el que incorpori formalment el dret europeu. Es poden posar com a exemples, la responsabilitat ambiental (Directiva 2004/35/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 21 d'abril de 2004, sobre responsabilitat mediambiental en relació amb la prevenció i reparació de danys mediambientals, incorporada per la Llei 26/2007, de 23 d'octubre, de responsabilitat mediambiental), la protecció de l'ambient atmosfèric (Directiva 2009/31/CE del Parlament Europeu i del Consell de 23 d'abril de 2009 relativa a l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni, incorporada per la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni) i la protecció del medi marí (Directiva 2008/56/CE del Parlament Europeu i del Consell de 17 de juny de 2008, per la qual s'estableix un marc d'acció comunitària per a la política del medi marí, incorporada per la Llei 41/2010, de 29 de desembre, de protecció del medi marí).

10.2 *Espais naturals*

En matèria d'espais naturals, l'article 144.2 EAC atribueix a la Generalitat la competència exclusiva, mentre que l'acció normativa estatal s'empara en el títol competencial ambiental de l'article 149.1.23 CE.

La norma estatal d'aplicació en matèria d'espais naturals (Llei 42/2007, de 13 de desembre, del patrimoni natural i de la biodiversitat) presenta dos dels trets característics que hem posat en relleu en relació amb les normes ambientals de l'Estat: relació directa amb el dret europeu i exhaustivitat de la regulació que condueix a duplicitats normatives amb les disposicions de la Generalitat.

En efecte, en primer lloc, cal assenyalar que la Llei 42/2007, de 13 de desembre, incorpora la regulació de les directives 79/409/CEE del Consell, de 2 d'abril de 1979, relativa a la conservació de les aus silvestres, i 92/43/CEE del Consell, de 21 de maig de 1992, relativa a la conservació dels hàbitats naturals i de la fauna i flora silvestres.

En segon lloc, la comparació entre la Llei estatal i la Llei del Parlament de Catalunya 12/1985, de 13 de juny, d'espais naturals, reflecteix l'existència de diverses duplicitats normatives. N'és un exemple la regulació de la tipologia d'espais naturals de protecció especial (l'article 29 de la Llei 42/2007 regula l'existència de parcs, reserves naturals, àrees marines protegides, monuments naturals i paisatges protegits, mentre que l'article 21.1 de la Llei 12/1985 preveu els parcs nacionals, paratges naturals d'interès nacional, reserves naturals i parcs naturals). Com a duplicitats normatives en sentit estricte cal fer referència a la regulació, estatal i autonòmica, de les zones especials de conservació i zones de protecció especial per a les aus (articles 42 a 44 Llei 42/2007 i 34.bis i ter Llei 12/1985).

10.3 *Meteorologia*

Per acabar, en matèria de meteorologia la norma estatal és de caràcter organitzatiu (Reial decret 186/2008, de 8 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Estatal de Meteorologia) en

correspondència amb el títol competencial estatal que recau sobre el servei meteorològic (article 149.1.20 CE), mentre que la disposició de la Generalitat té un abast més ampli, que no es limita al simplement organitzatiu (Llei 15/2001, de 14 de novembre, de meteorologia), la qual cosa també concorda amb el fet que el títol competencial estatutari no se circumscriu a l'aspecte estrictament organitzatiu, sinó que fa referència a altres objectes de la competència autonòmica, com ara l'elaboració de la cartografia climàtica o el control de les situacions meteorològiques de risc (article 144.5 EAC).

No es produeixen, doncs, en aquest àmbit, duplicitats normatives més enllà del fet que ambdues normes regulen organismes públics estatals i autonòmics que exerciran les respectives competències en matèria de meteorologia (Agència Estatal de Meteorologia i Servei Meteorològic de Catalunya).

11. Mitjans de comunicació i serveis de contingut audiovisual

En aquesta matèria les duplicitats normatives es produeixen en tres àmbits: d'una banda, en relació amb un seguit de preceptes de la normativa estatal que atribueixen funcions a les autoritats independents de les comunitats autònomes i que se solapen amb la normativa dictada per la Generalitat sobre la mateixa qüestió; en segon lloc, en relació amb les bases estatals que defineixen les bases del servei públic de comunicació audiovisual i del règim jurídic dels prestadors d'aquest servei públic i, finalment, les duplicitats que deriven del fet que tant l'Estat com la Generalitat regulen a Catalunya serveis de comunicació audiovisual, malgrat que es tracta de serveis que tenen un abast territorial diferent[64].

La normativa estatal en aquesta matèria està continguda primordialment en la Llei 7/2010, de 31 de març, general de la comunicació audiovisual. Per la seva banda, la Generalitat amb la Llei 22/2005, de 29 de desembre, de la comunicació audiovisual

64. Igualment, cal tenir en compte que la regulació dels serveis de competència de la Generalitat ha de respectar les bases establertes per l'Estat.

de Catalunya es va avançar a l'Estat en aprovar una llei general en la matèria. Prèviament, ja s'havia avançat en regular una autoritat independent que vetllés pel respecte dels drets i les llibertats reconeguts en la CE i en l'EAC i garantís el compliment de la normativa reguladora de la programació i la publicitat i de les condicions de les concessions mitjançant la Llei 2/2000, de 4 de maig, del Consell de l'Audiovisual de Catalunya.

Doncs bé, la Llei estatal esmentada, que es dicta essencialment a l'empara de la competència bàsica sobre mitjans de comunicació social de l'article 149.1.27 CE i que transposa o desenvolupa el dret europeu, atribueix a les autoritats independents de les comunitats autònomes les funcions següents: els articles 9.2 i 4 i 12.3, les tasques de control dels continguts audiovisuals; l'article 33.2 i 3 estableix que han de ser aquestes autoritats les que han de rebre les comunicacions i atorgar les llicències corresponents; l'article 33.4 pressuposa que han de ser les autoritats audiovisuals competents les que han de gestionar els registres de prestadors del servei de comunicació audiovisual; l'article 41. 2 i 3 atribueix el control de la gestió i del compliment de la funció del servei públic i l'article 43.9 estableix que les autoritats independents són les que han de determinar un procediment de control periòdic del finançament públic que rebin els prestadors del servei públic.

Aquests preceptes dupliquen els de la legislació catalana següents: l'article 50 que estableix que la convocatòria dels concursos per a l'atorgament de les llicències establertes per aquesta Llei correspon al Consell de l'Audiovisual de Catalunya; l'article 60 que estableix que la prestació dels serveis de comunicació audiovisual, mitjançant altres tecnologies que l'espectre radioelèctric, és sotmesa a un règim de comunicació prèvia al Consell de l'Audiovisual de Catalunya, i, en general, amb les funcions atribuïdes a aquesta autoritat a l'article 115[65] i també les correlatives, previstes a la Llei 2/2000, de 4 de maig, del Consell de l'Audiovisual de

65. Article 115 de la Llei 22/2005. Funcions:
"El Consell de l'Audiovisual de Catalunya, a més de les que li atribueix la Llei 2/2000, del 4 de maig, té les funcions següents:
a) Vetllar pel respecte dels drets i les llibertats en l'àmbit de la comunicació audiovisual.
b) Vetllar pel respecte del pluralisme polític, religiós, social, lingüístic i cultural,

Catalunya. Aquesta normativa catalana es dicta, en part, en virtut de la competència exclusiva de la Generalitat sobre l'organització de la prestació del servei públic de comunicació audiovisual de la Generalitat i d'àmbit local –article 146.1. a) EAC– i, l'altra part, en virtut de la competència compartida en aquesta mateixa matèria –article 146.1.b) i 146.2 EAC.

Les duplicitats derivades de la definició del servei públic de comunicació audiovisual, de la seva funció i control, dels límits dels prestadors del servei públic audiovisual de titularitat pública i del finançament dels prestadors es troben fonamentalment en els articles 40 a 43 de la llei estatal[66] i els 23 a 34 de la llei catala-

---

i també per l'equilibri territorial adequat en el conjunt del sistema audiovisual de Catalunya.

c) Vetllar pel compliment de les missions de servei públic i especialment de les que estableix el contracte programa i informar-ne el Parlament.

d) Instar l'òrgan competent de l'Administració de la Generalitat a exercir les funcions inspectores establertes per l'article 130.2.

e) Atorgar les llicències que habiliten per a prestar el servei de comunicació audiovisual i garantir-ne el compliment de les condicions.

f) Garantir el compliment de les obligacions dels prestadors de serveis de comunicació audiovisual derivades del que estableixen aquesta llei i les altres disposicions aplicables.

g) Exercir la potestat d'inspecció, control i sanció que li atribueix aquesta llei.

h) Posar en coneixement de les autoritats competents les infraccions que adverteixi respecte al compliment pels prestadors de serveis de comunicació audiovisual o altres persones de les obligacions establertes per la normativa audiovisual i de la societat de la informació, quan es tracti d'activitats audiovisuals no incloses en l'àmbit d'aplicació d'aquesta llei."

66. Els articles 40, 42 i 43 de la llei estatal han estat modificats per la Llei 6/2012, d'1 d'agost, de modificació de la Llei 7/2010, de 31 de març, general de la comunicació audiovisual, per flexibilitzar les modalitats de gestió dels serveis públics de comunicació audiovisual autonòmics. D'aquestes modificacions, cal destacar que la llei, amb la finalitat de garantir un millor compliment de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera, estableix una sèrie d'obligacions per als prestadors de titularitat pública del servei públic de comunicació audiovisual d'àmbit autonòmic, entre les quals es pot destacar la fixació d'un límit màxim de despesa per a l'exercici econòmic de què es tracti que no es pot excedir i l'obligació de presentar un informe anual davant l'òrgan competent de la comunitat autònoma en el qual es posi de manifest que la gestió d'aquestes televisions s'adequa als principis de l'esmentada Llei orgànica, previsions que incideixen en la competència exclusiva de la Generalitat sobre l'organització de la prestació del servei públic de comunicació audiovisual de la Generalitat exarticle 146.1.a) EAC.

na. Es tracta d'una duplicitat que segueix el model ja analitzat de les bases-desenvolupament, en el qual també s'observa un grau important de detall en les bases[67] i una notable extensió material. Les dues normatives regulen, entre altres, els drets del públic de la comunicació audiovisual i els dels prestadors de serveis de comunicació audiovisual, el règim jurídic dels prestadors del servei de comunicació audiovisual, el servei públic de comunicació audiovisual, les autoritats independents respectives i el règim sancionador. De fet, cal destacar que en aquesta matèria, com succeeix en moltes d'altres, la legislació dictada per la Generalitat no regula cap subàmbit material i, en general, cap aspecte concret en el qual no hagi també una regulació bàsica estatal[68].

Finalment, pel que fa a la duplicitat derivada de l'abast territorial del servei de comunicació audiovisual, cal destacar que l'Estat regula –i exerceix les funcions executives– en relació amb la comunicació audiovisual de cobertura estatal o, més precisament, en relació amb els serveis de comunicació audiovisual que es presta per a un públic de més d'una comunitat autònoma[69].

---

67. Per exemple, l'article 41.1 de la Llei 7/2010, de 31 de març, estableix que els objectius generals de la funció de servei públic s'hauran d'establir normativament per a un període de nou anys i que el seu desenvolupament i concreció es durà a terme per terminis inferiors mitjançant la subscripció de contractes programa.
68. Cal tenir en compte que alguns preceptes de la Llei catalana 22/2005 continguts al títol V relatiu a la regulació dels continguts audiovisuals i al títol VI que regula la publicitat, la televenda i el patrocini, no desenvolupen la Llei estatal 7/2010, sinó la Llei 25/1994, de 12 de juliol, per la qual s'incorpora a l'ordenament jurídic espanyol la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinació de disposicions legals, reglamentàries i administratives dels estats membres, relatives a l'exercici d'activitats de radiodifusió televisiva que també es dicta a l'empara de l'article 149.1.27 CE.
69. Així ho estableix l'article 2.3 de la Llei estatal 7/2010 que defineix el concepte de servei de comunicació audiovisual de cobertura estatal:
"Se considera servicio de comunicación audiovisual de cobertura estatal:
a) El servicio público de comunicación audiovisual cuya reserva para la gestión directa haya sido acordada por el Estado.
b) El servicio de comunicación audiovisual cuya licencia haya sido otorgada por el Estado.
c) El servicio de comunicación audiovisual que se presta para el público de más de una Comunidad Autónoma.
Sin embargo, no será considerado de cobertura estatal en los supuestos de desbordamientos naturales de la señal en la emisión para el territorio en el cual se ha habilitado la prestación del servicio."

Aquest punt de connexió territorial, notablement afavoridor de les competències estatals[70], podria no ser coincident amb una possible interpretació de l'article 146.1.b) EAC que atribueix a la Generalitat la competència compartida sobre tots els serveis de comunicació que "es distribueixin al territori de Catalunya", sense precisar que ho ha de fer "exclusivament". En qualsevol cas, pel que aquí interessa, cal constatar que, a Catalunya, tant l'Estat com la Generalitat exerceixen les seves competències sobre serveis de comunicació que actuen en el territori català.

12. Règim local

12.1 *Plantejament general*

En aquest àmbit competencial es detecta també una duplicitat normativa molt generalitzada. Com veurem immediatament, són pocs els aspectes d'aquesta matèria respecte dels quals el legislador estatal ha considerat que no requerien un tractament uniforme i els ha deixat a la lliure disposició de les comunitats autònomes. A més, com també és habitual, les bases tenen un notable detall, malgrat que varia en funció de les diverses submatèries, de manera que la intensitat de les duplicitats també varia segons el sector material de què es tracti.

Així mateix, cal destacar d'entrada que, de moment, no ha tingut cap repercussió, pel que fa a l'extensió i la intensitat de les duplicitats, el fet que en aquest àmbit competencial l'EAC hagi atribuït a la Generalitat la competència exclusiva sobre determinades submatèries, mentre que la resta les qualifica de competències compartides[71]. De moment, com succeeix en altres matèries, la

70. Cal tenir present que en alguns estats federals, com Alemanya, aquestes competències pertanyen en exclusiva als estats membres i no a la federació.

71. Les submatèries sobre les quals l'EAC atribueix competència exclusiva a la Generalitat són les següents:
"a) 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.

diversa configuració estatutària, el fet que unes submatèries siguin exclusives i la resta compartides, és una dada perfectament irrellevant pel legislador bàsic estatal. Com hem apuntat abans, l'exclusivitat no solament és "impròpia" en el sentit que el legislador estatal pot entrar a regular qualsevol dels aspectes materials inclosos, en principi en una matèria de competència autonòmica que estimi que formen part d'una matèria estatal confrontant, sinó que és "impròpia" també en un sentit més estricte: en aquests casos, l'extensió i la intensitat de les bases pot ser exactament igual que quan el legislador estatal es troba davant d'una competència autonòmica merament de desenvolupament legislatiu.

Enfront de les tesis que proposen enfortir la internalització del règim local en el si de les comunitats autònomes, avui s'imposa la concepció que defensa el caràcter bifront del règim local que sosté que tant l'Administració de l'Estat com la de les comunitats autònomes es poden relacionar, indistintament, amb els ens locals i propicia, en conseqüència, no només l'existència de duplicitats executives, sinó també normatives.

Per comprovar l'existència d'aquests duplicitats, ens limitarem a analitzar les normes, estatal i autonòmica, que regulen amb caràcter general del règim local: la Llei 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del règim local (LRBL) i 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 (LMC). Analitzarem, en primer lloc, l'extensió material de les bases i després la intensitat de les duplicitats detectades.

12.2 *Extensió material de les bases*

L'extensió que el legislador estatal ha donat a les bases es fa palesa, per exemple, en la regulació de diversos aspectes, com ara:

b) La determinació de les competències i de les potestats pròpies dels municipis i dels altres ens locals, en els àmbits especificats per l'article 84.
c) El règim dels béns de domini públic, comunals i patrimonials i les modalitats de prestació dels serveis públics.
d) La determinació dels òrgans de govern dels ens locals creats per la Generalitat i el funcionament i el règim d'adopció d'acords d'aquests òrgans.
e) El règim dels òrgans complementaris de l'organització dels ens locals."

les competències i potestats administratives dels municipis i ens locals, en general; l'organització interna dels municipis (òrgans que els componen, atribucions d'aquests òrgans, designació dels seus membres); el règim de funcionament dels òrgans col·legiats locals (periodicitat de les reunions, regles de funcionament de les sessions, règim d'adopció d'acords i normativa que els és aplicable, procediment d'impugnació); el règim d'organització dels municipis de gran població; el règim d'informació i participació ciutadana; l'estatut dels membres de les corporacions locals i la gestió economicofinancera, entre d'altres.

De fet, entre els pocs àmbits en els quals el legislador autonòmic no troba bases estatals es pot fer esment de diversos preceptes del títol II de la LMC (Del territori, la denominació, la capitalitat i els símbols dels ens locals) que no són reproducció ni desenvolupament d'una base continguda a la LBRL, com ara: l'article 21 (foment de mancomunitats), article 22 (reforma de l'organització municipal), article 23 (informe d'òrgans col·legiats), i article 24 (modificació de demarcacions comarcals). Tampoc no ho són els articles 30 a 35 d'aquest mateix títol, relatius a canvis i delimitació de capitalitat (llevat allò que preveu l'article 14 LBRL), ni els articles 36 a 38 sobre els símbols dels ens locals.

En matèria de patrimoni, obres, activitats, serveis i contractació, hi ha diversos preceptes que no es poden considerar, almenys de forma expressa i evident, com un desenvolupament de la LBRL. Es poden destacar els articles 234 i 235 LMC, relatius a obres i projecte d'obres; l'article 236 bis, relatiu a la finestreta única, i els articles 238 a 242, que preveuen i regulen l'activitat de foment de les entitats locals[72].

En darrer lloc, cal apuntar que és possible trobar també regulacions en matèria organitzativa i de funcionament dels ens locals que no responen a bases en matèria de règim local, com ara la denominació dels membres de les corporacions locals de Catalunya i els seus tractaments (article 169 LMC), els mitjans

72. Quant als articles 273 a 281 LMC relatius a contractació, cal dir que a la LBRL no hi ha preceptes sobre contractació. Els que hi havia van ser expressament derogats per la Llei 20/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic.

de suport dels regidors i grups municipals (article 170 LMC), les sessions de la comissió de govern i de les comissions d'estudi, informe o consulta (articles 99 i 100 LMC), la convocatòria dels òrgans col·legiats (article 103 LMC), l'ordenació de les propostes i dels debats (articles 104 a 109 LMC), el dret de petició (article 157 LMC) i l'actuació integrada conjunta de les atribucions locals en procediments conjunts amb l'Administració de la Generalitat (article 152 LMC).

12.3 *Intensitat de les duplicitats*

En àmbit de les competències pretesament exclusives de la Generalitat farem referència, a tall d'exemple, a la relativa a la determinació de les competències i potestats pròpies dels municipis i dels altres ens locals en les matèries de competència de la Generalitat (article 160.1.b)), i al règim dels béns de domini públic, comunals i patrimonials, i les modalitats de prestació dels serveis públics (article 160.1.c) EAC).

La primera de les competències esmentades requereix analitzar tres àmbits: les matèries sobre les quals els municipis han d'exercir competències, el règim jurídic que s'hi ha d'aplicar i la regulació de les potestats administratives corresponents.

En primer lloc, la regulació de les matèries en les quals el municipi ha d'exercir competències és pràcticament coincident en la norma autonòmica i en l'estatal. Així, si confrontem l'article 25.2 LBRL i l'article 66.3 LMC, es reflecteix que regulen les mateixes matèries (seguretat en llocs públics, protecció civil, prevenció d'incendis, protecció del medi ambient, prestació de serveis socials, urbanisme, habitatge, instal·lacions esportives, etc.).

En segon lloc, la regulació dels punts essencials del règim jurídic competencial local posa de manifest que les normes estatal i de la Generalitat són coincidents. Ambdues distingeixen entre competències pròpies i delegades (articles 7.1 LBRL i 9.1, 2 i 3 LMC), estableixen un principi de reserva de llei per determinar les competències pròpies locals (articles 7.1 LBRL i 9.1 LMC) i fixen els principis que n'han de regir l'exercici, en concret els d'autonomia, de responsabilitat dels ens locals i de coordinació

amb les altres administracions públiques (articles 7.2 LBRL i 9.1 LMC).

Per últim, la regulació de les potestats que corresponen als ens locals que fa l'article 8.1 LMC (reglamentària i d'autoorganització; tributària i financera; programació o planificació; expropiatòria; investigació, atermenament i recuperació d'ofici de béns; execució forçosa i sancionadora; revisió d'ofici d'actes i acords) coincideix amb la que fa l'article 4.1 LBRL. L'única diferència entre ambdues regulacions podríem dir que respon a raons de tècnica legislativa, ja que el normador català ha recollit en apartat diferent (article 8.2 LMC) aspectes relatius al règim jurídic privilegiat o exorbitant que s'aplica en l'àmbit local (presumpció de legitimitat i l'executivitat dels actes administratius; inembargabilitat de béns i drets; prelacions i preferències i prerrogatives reconegudes a la hisenda pública en relació amb els seus crèdits) que el legislador estatal ha inclòs, en canvi, de forma conjunta, en l'apartat que regula les potestats locals.

Passant a analitzar la segona de les competències indicades, en allò que afecta el règim dels béns de domini públic, comunals i patrimonials (article 160.1.c) EAC), la comparació d'allò establert a la LBRL i a la LMC palesa l'existència de nombroses duplicitats tant de caràcter estricte, com en sentit ampli. Així, els articles 79 i 80 LBRL que defineixen els tipus de béns que poden formar part del patrimoni de les entitats locals apareixen reproduïts als articles 199 a 202 LMC, si bé els articles 201 i 202 inclouen, a més, un cert desenvolupament de les previsions estatals. Pel que fa a l'alteració jurídica dels béns locals, l'article 204 LMC reprodueix l'article 81 LBRL, alhora que també introdueix una regulació més detallada. El mateix succeeix amb els articles 226 i 227 LMC relatius a l'atermenament i a la defensa dels béns de domini públic i patrimonials que reprodueixen, i també desenvolupen, la regulació dels articles 82 i 83 LBRL.

Pel que fa a les modalitats dels serveis públics, l'examen de la LMC reflecteix que es produeixen duplicitats, tant en sentit estricte –com ara, respecte de les formes que poden adoptar els serveis públics (articles 249 LMC i 85 LBRL) o en relació amb la normació de les societats mercantils (articles 255 LMC i 85

LBRL)–, com en sentit ampli –regulació dels consorcis que desenvolupa la normativa estatal bàsica (articles 269 a 272 LMC en relació amb l'article 87.1 LBRL). En canvi, els articles 246 a 248 LBRL relatius a la creació, l'organització, la supressió, la reglamentació dels serveis i la igualtat en l'accés no responen a cap base continguda a la LBRL.

Pel que fa als àmbits de competència compartida trobem també duplicitats de diferent intensitat.

Entre les duplicitats intenses, és a dir, les que les normacions estatal i autonòmica tenen un contingut, una extensió material i un detall molt semblants es poden citar les següents:

Les que afecten l'organització municipal. En efecte, partint de la determinació que el govern i administració municipal corresponen a l'ajuntament, integrat per l'alcalde i regidors, excepte en els municipis que funcionen en règim de consell obert (articles 19.2 LBRL i 47 LMC), ambdues normatives regulen els òrgans de l'ajuntament. En aquest sentit, els òrgans previstos amb caràcter bàsic per la norma estatal bàsica (alcalde, tinents d'alcalde i el ple; comissió especial de comptes; junta de govern local en municipis amb població superior a 5.000 habitants, i, en determinats supòsits, la comissió especial de suggeriments i reclamacions, i un òrgan d'estudi dels assumptes que s'hagin de sotmetre al ple i de seguiment de la gestió de l'alcalde) (article 20.1 LBRL), són reproduïts per la llei catalana que també preveu la possible existència d'altres òrgans (comissions d'estudi, informe o consulta; òrgans de participació ciutadana; síndic municipal de greuges; consell assessor urbanístic; junta local de seguretat) (article 48.2 LMC), alhora que precisa que una comissió de govern existirà necessàriament en els municipis que siguin capital de comarca, amb independència del nombre d'habitants (article 48.1 LMC).

Si ens endinsem en les atribucions dels òrgans de govern municipal, podrem comprovar que les regulacions, estatal i autonòmica de les funcions de l'alcalde, del ple i dels tinents d'alcalde, són gairebé idèntiques, com tot seguit veurem. Primerament, cal assenyalar que les atribucions de l'alcalde (representatives, de direcció del govern i l'administració municipal, gestió econòmica,

de personal, contractació, urbanística, etc.) són essencialment les mateixes (articles 21.1 LBRL i 52.2, 3 i 4 LMC).

També les funcions del ple són pràcticament coincidents en ambdues normatives (articles 22.2, 3 i 4 LBRL i 52, apartats 2, 3 i 4, LMC) (fiscalització dels òrgans de govern, urbanístiques, gestió econòmica, personal, patrimonial, etc.). Fins i tot, una diferència que podem trobar entre ambdues disposicions respon al fet que part del contingut de la norma estatal, que havia estat reproduïda per la norma autonòmica, ha estat derogat, sense que aquesta derogació hagi tingut reflex en la norma autonòmica[73]. Altres diferències són purament nominals, com ara en el cas de la junta de govern local (article 23 LBRL), la regulació de la qual es reprodueix a l'article 54 de la LMC, amb la diferència que la junta de govern local rep el nom de comissió de govern en la normativa catalana.

Finalment, també és coincident la regulació dels tinents d'alcalde (designació i funcions) (articles 23.3 LBRL i 55 LMC), amb una petita diferència formal que respon a criteris de tècnica legislativa consistent que la norma estatal regula primer les funcions i després el nomenament, mentre que la norma autonòmica en canvia l'ordre, regulant primerament els aspectes relatius al nomenament i, tot seguit, les seves funcions. Es pot comprovar, doncs, com la possibilitat de dictar polítiques pròpies en aquests àmbits materials acaba reduïda a qüestions purament nominals o de tècnica legislativa.

Pel que fa al règim jurídic aplicable al funcionament dels ens locals, es pot constatar la coincidència en la regulació d'aspectes com ara les sessions del ple (articles 46 LBRL, i 97 i 98 LMC), les sessions de la comissió especial de comptes (articles 116 LBRL i 101 LMC) o el règim d'adopció d'acords (articles 47 LBRL i 114 LMC).

També la normativa d'aplicació als actes i acords locals palesa l'existència de duplicitats normatives entre les disposicions

73. Per exemple, en matèria de contractació, l'article 52.2.n) LMC atribueix al ple una competència en matèria de contractació que responia a una previsió de l'article 22.2.n) LBRL que va ser derogada per la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic.

estatal i autonòmica, reflectida en la regulació de l'executivitat dels actes locals (article 172 LMC), la fi de la via administrativa (article 172 LMC), la revisió de disposicions, actes i acords (article 173 LMC), la responsabilitat patrimonial (article 174 LMC), el conflicte d'atribucions (article 176 LMC) i el procediment per a l'aprovació d'ordenances locals (article 178.1 LMC), que son pràcticament iguals als articles 49, 50.1, 50.2, 51, 52, 53 i 54, LBRL, respectivament[74].

En la mateixa línia, i en relació amb la impugnació d'actes i acords, ambdues normatives, tot partint de l'atribució als tribunals del control de la legalitat dels acords i actes de les entitats locals (articles 6.2 LBRL i 7.2 LMC), contenen una regulació amb grans punts d'intersecció entre la normativa estatal (articles 63 a 66 LBRL) i la de la Generalitat en aspectes com ara els subjectes legitimats (article 180 LMC), la impugnació davant la jurisdicció contenciosa administrativa d'actes o acords que vulneren l'ordenament jurídic (articles 182 LMC) i l'ampliació d'informació (article 183 LMC).

En matèria de personal, la regulació més extensa i detallada de la LBRL és la relativa als funcionaris amb habilitació de caràcter nacional, competència de l'Estat. Pel que fa a la resta del personal local, existeixen duplicitats entre la regulació de la LBRL (articles 89 a 96) i la regulació de la LMC de: les plantilles i relacions de llocs de treball (article 283.1 i 2), el registre de personal (article 284.1), les ofertes d'ocupació (article 285.1), la selecció de personal (article 286.1), la formació dels funcionaris (article 293), retribucions (article 298) i la jornada de treball (article 299).

Per finalitzar amb les duplicitats en sentit estricte, en destacarem dues més: el padró i els drets i deures que s'atribueixen als veïns. La regulació del padró en ambdues normatives (articles 15 a 17 LBRL i 39 a 42 LMC) és pràcticament idèntica (obligació d'inscriure's en el padró; relació entre el padró, la població del municipi i la condició de veí; dades que hi han de constar i gestió de l'ajuntament), mentre que la relació de drets i deures dels veïns

74. En canvi, l'article 179 LMC sobre l'informe previ de secretari i interventor per adoptar determinats acords no respon a una base estatal.

és també gairebé la mateixa –fins i tot amb els mateixos redactats– en ambdues disposicions (articles 18.1 LBRL i 43 LMC).

En canvi, les duplicitats són menys intenses, per exemple, en els àmbits relacionats amb la creació d'entitats locals. Així, en els aspectes relatius a la creació i supressió de municipis, i l'alteració de termes municipals, es produeix una duplicitat en sentit ampli en la mesura que la norma estatal estableix que es regularan per la legislació de les comunitats autònomes sobre règim local (article 13.1 LBRL) i només determina els criteris generals que hauran de respectar-se: nuclis de població territorialment diferenciats, suficiència de recursos i no disminució en la qualitat dels serveis prestats (article 13.2 LBRL). En aquest marc, la Generalitat ha precisat els requisits per crear nous municipis per segregació (article 15.1 LMC).

Respecte de la creació d'altres entitats locals, les previsions de la LBRL són genèriques, tant pel que fa les comarques (article 42 LBRL) i les àrees metropolitanes (article 43 LBRL), com en relació amb les entitats d'àmbit territorial inferior al municipi (article 45 LBRL), mentre que la LMC desenvolupa les seves previsions (articles 84 a 86, 94 a 96 i 79 a 81, respectivament)[75], si bé reprodueix part de la regulació estatal per motius –cal presumir– de fer més intel·ligible la norma.

En relació amb els règims especials, la LBRL conté una previsió genèrica sobre les característiques que poden tenir els municipis als quals puguin ser d'aplicació aquests règims (article 30 LBRL), mentre que la regulació catalana precisa quins són aquests municipis de règim especial –entre d'altres, els de muntanya, els turístics, els historicoartístics i els industrials (article 72.1 i 2 LMC)– i en regula els trets essencials (articles 74 a 78 LMC)[76].

---

75. El Parlament de Catalunya ha aprovat normativa específica en matèria d'organització comarcal (Llei 6/1987, de 4 d'abril, de l'organització comarcal de Catalunya) i metropolitana (Llei 31/2010, del 3 d'agost, de l'Àrea Metropolitana de Barcelona).
76. En canvi, la regulació del règim de consell obert és molt similar (articles 29 LBRL i 73 LMC); la norma catalana estableix petites precisions en determinats aspectes (nombre d'habitants que han de tenir els municipis, terminis de resolució del

En altres àmbits, també trobem duplicitats en sentit ampli, com ara en allò relatiu a les relacions administratives, en què els articles 146 a 150 LMC –que regulen la coordinació de l'activitat local, els òrgans paritaris de col·laboració, els plans sectorials de coordinació i els convenis i consorcis–, es poden considerar desenvolupament d'allò previst als articles 58 i 59 LBRL, mentre que també l'article 153 LMC (delegacions per entitats supramunicipals) i l'article 70 LMC (delegació de competències de la Generalitat) comporten el desenvolupament de l'article 27 LBRL.

Finalment, en molts altres àmbits també es fan evidents duplicitats normatives en sentit ampli, com ara respecte de: a) la informació i participació ciutadanes en què l'article 155 LMC (publicitat de les actuacions locals) es pot entendre que desenvolupa l'article 70.2 i 3 LBRL; b) la col·laboració amb les entitats locals, en què l'article 192 LMC, que regula l'existència de la Comissió de Govern Local, es dicta en el marc de l'article 58 LBRL que preveu que es podran crear òrgans de col·laboració de les administracions amb les entitats locals; c) l'estatut dels membres de les corporacions locals, en què l'article 164 LMC (dret d'informació de tots els membres de les corporacions locals) es pot considerar desenvolupament de l'article 77 LBRL i l'article 168 LMC (supòsits i instrucció de l'expedient) de l'article 78.4 LBRL, i d) règim aplicable al personal, en què la regulació de la LMC constitueix un desenvolupament de les bases contingudes a la LBRL i a les lleis de funció pública.

13. Serveis socials i menors

13.1 *Serveis socials*

D'ençà que l'any 2006 l'Estat va dictar la denominada Llei de dependència[77], en la matèria de serveis socials s'ha produït una duplicitat normativa molt rellevant que, en gran mesura, segueix

procediment d'aprovació del règim de consell obert, periodicitat de les reunions del consell, etc.).

77. Llei 39/2006, de 14 de desembre, de promoció de l'autonomia personal i atenció a les persones en situació de dependència.

les pautes que s'observen en les matèries en les quals l'Estat es reserva la legislació bàsica i la Generalitat el desenvolupament legislatiu i l'execució.

En efecte, fins a la data referida en la matèria de serveis socials l'Estat no havia realitzat cap activitat significativa, de manera que era un dels poquíssims àmbits materials en el qual la Generalitat mantenia un grau important d'exclusivitat i quasi no existia cap duplicitat normativa.

L'any 2006, l'Estat va decidir posar fi a aquesta "anomalia" i, a manca d'una competència sobre serveis socials[78], va dictar la Llei de dependència sobre la base més que feble d'una interpretació summament expansiva de la competència de l'article 149.1.1 CE, que convertia en dret constitucional el que és un simple principi rector i transformava "les condicions bàsiques" a què al·ludeix aquest precepte constitucional en una regulació d'abast general.

No es tracta, de moment, d'una duplicitat plena ja que l'Estat, malgrat que es reserva un "tram" propi dels serveis que es presten (els serveis mínims), tot i que entre els centres que els presten existeixen set centres estatals de referència i se n'han previst uns quants més, no crea el seu propi sistema de dependència paral·lel al sistema de la Generalitat, sinó que configura un sistema únic en el qual s'integra el sistema català. La duplicitat es produeix essencialment pel fet que l'Estat estableix unes bases, unes "condicions bàsiques" que "condicionen" l'activitat de les comunitats autònomes en tots els aspectes materials relacionats amb la dependència. En tots aquests àmbits actuen tant l'Estat com la Generalitat.

L'Estat ho fa essencialment a través de la Llei de dependència i de la normativa estatal que la desenvolupa i a través dels "criteris" que dicta el Consell Territorial del Sistema per a l'Autonomia i Atenció a la Dependència, que és un organisme adscrit al Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat, malgrat que està format per representants de l'Administració general de l'Estat i de les comunitats autònomes –i que, simptomàticament, a partir

78. Com és sabut la competència sobre serveis socials correspon en exclusiva a totes les comunitats autònomes.

del recent Reial decret llei 20/2012 passa a denominar-se Consell Territorial de Serveis Socials i del Sistema per a l'Autonomia i Atenció a la Dependència. De fet, a l'hora de valorar l'abast de les duplicitats, cal tenir en compte la dada fàctica, no jurídica, que, a causa del sistema de cofinançament dissenyat pel legislador estatal, la Generalitat –i la resta de comunitats autònomes– destina a aquest servei social una part substancial dels recursos de què disposa en aquesta matèria.

En qualsevol cas, el que cal retenir és que a través de la Llei de dependència i dels criteris del Consell Territorial, l'Estat estableix: els drets de les persones en situació de dependència; els objectius que han de perseguir les administracions públiques en exercir les seves competències en aquesta matèria; els serveis que tenen caràcter prioritari i el catàleg de serveis i les seves característiques fonamentals; uns criteris comuns de composició i actuació dels òrgans de les comunitats autònomes que realitzen les valoracions dels graus de dependència; uns criteris bàsics sobre el procediment a seguir per al reconeixement de les situacions de dependència i sobre les característiques comunes dels òrgans i dels professionals que adopten la decisió sobre el reconeixement de les situacions de dependència; uns criteris que regeixen els programes individuals d'atenció, la participació dels beneficiaris en el cost de les prestacions, l'acreditació de centres i de plans de qualitat del Sistema, i la qualitat i la seguretat dels centres i serveis; uns indicadors de qualitat per a l'avaluació i la millora contínua dels centres i els serveis del Sistema; unes guies de bones pràctiques i cartes de serveis adaptades a les condicions específiques de les persones dependents i "estàndards essencials de qualitat" per a cadascun dels serveis del catàleg, i, finalment, un "quadre" d'infraccions i sancions que les comunitats autònomes han de "desenvolupar".

Les comunitats autònomes, a banda de poder fixar nivells de protecció addicionals i adoptar les normes d'accés[79] i gaudi que

79. El Reial decret llei 20/2012 modifica els apartats 1 i 3 de la disposició final primera de la Llei de la dependència, fixa una nova data per a l'efectivitat de les prestacions en funció del grau i nivell de dependència i estableix un termini per al dret d'accés. Aquesta modificació ha estat considerada inconstitucional pel Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 11/2012, de 22 d'agost, sobre

considerin més adequades, han de dictar la normativa necessària per completar i desenvolupar els preceptes i els criteris esmentats. És, doncs, evident que tant l'Estat com la Generalitat regularan de manera compartida totes les qüestions que acabem d'enumerar, malgrat que l'Estat ho fa d'una manera més genèrica i la Generalitat, d'una manera més concreta.

Les ineficiències que s'han produït en matèria de serveis socials a partir de l'entrada en vigor de la Llei de dependència són prou conegudes i, malgrat que no totes siguin imputables a les duplicitats creades, és clar que no s'haurien produït si l'Estat hagués respectat l'exclusivitat de les competències autonòmiques en aquesta matèria.

13.2 *Menors*

En l'àmbit de menors no s'observen duplicitats rellevants. És cert que tant l'Estat com la Generalitat han regulat des de fa temps i en successives ocasions allò que sol denominar-se protecció de menors. L'Estat ha regulat aquesta matèria des d'una pluralitat de perspectives: la dels drets fonamentals dels menors, l'administrativa, la processal, la de l'Administració de justícia i la d'immigració. A partir d'aquesta pluralitat d'enfocaments "parcials" ha dictat diverses lleis aparentment "generals" "de protecció dels menors". La llei vigent és la Llei orgànica 1/1996 de protecció jurídica del menor. La Generalitat, per la seva banda, ha regulat aquesta qüestió des de la perspectiva administrativa, que correspon a la seva competència exclusiva sobre la protecció dels menors de l'article 166.3 EAC, i des de la perspectiva del Dret civil.

És cert que, en confrontar les dues legislacions, es perceben certes duplicitats. Així, a banda del fet que la legislació catalana, en regular els drets dels menors reprodueix parcialment alguns preceptes de la llei orgànica estatal, és cert que la legislació de l'Estat regula qüestions administratives que són objecte de regu-

---

el Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment a la competitivitat, atès que la modificació no troba cobertura en l'article 149.1.1 CE.

lació per part de la legislació catalana i que les dues legislacions civils regulen també les mateixes institucions (tuteles, adopcions, etc.). Això no obstant, cal tenir en compte que la Llei orgànica 1/1996 ja reconeix, expressament, que la legislació civil que s'hi conté es dicta "sin perjuicio" de la que dictin les comunitats autònomes amb dret civil propi i que les "administratives" es dicten amb caràcter supletori de les disposicions que dictin les comunitats autònomes amb competències en matèria d'assistència social –és a dir, totes. Certament, l'existència de regulació estatal merament supletòria no s'adiu amb la doctrina dictada pel Tribunal Constitucional des dels anys 90 –malgrat que recentment ha estat qüestionada per alguns vots particulars– i també és cert que, en rigor, segons com interpretin aquesta clàusula de supletorietat els aplicadors del dret, aquests preceptes de la Llei orgànica podrien produir algunes duplicitats amb la legislació catalana que regula profusament aquests mateixos aspectes administratius relacionats amb la protecció dels menors.

14. Turisme

Les duplicitats normatives en matèria de turisme es produeixen, essencialment, a través de l'exercici de l'activitat de foment mitjançant la qual l'Estat instrumenta les seves polítiques en matèria de turisme, en concurrència amb l'activitat subvencional de les comunitats autònomes. Aquest aspecte, atès que també produeix moltes importants duplicitats executives, serà objecte d'estudi en l'apartat d'aquest Informe en què s'analitzen les duplicitats en matèria de turisme des de la vessant de l'execució.

En qualsevol cas, cal posar en relleu que en l'àmbit normatiu l'Estat actua, principalment, a través d'instruments de planificació (Pla nacional i integral de turisme 2012-2015; pla de turisme espanyol Horitzó 2020; Pla estratègic de màrqueting; Pla integral de qualitat del turisme espanyol; Pla litoral segle. XXI), els objectius dels quals són implementats en bona part a través de l'articulació de grans línies d'ajuts que marquen la política estatal en matèria de turisme.

Des del punt de vista formal, aquestes línies d'ajuts s'acaben regulant mitjançant normes amb rang de llei (Llei 42/2006, de 28 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2007 que regula, en la seva disposició addicional 43, la iniciativa de modernització de destinacions turístiques madures), reglamentàries (Reial decret 937/2010, de 23 de juliol, pel qual es regula el fons financer de l'Estat per a la modernització de les infraestructures turístiques), resolucions (Resolució de 13 de març del 2012, de l'entitat pública empresarial Red.es, per la qual s'aproven les bases reguladores per les quals es convoca la concessió d'ajuts en espècie per a la realització del projecte demostrador pluriregional de solucions i serveis tecnològics en establiments hotelers i allotjaments de turisme rural) o acords de Govern (Acord del Consell de Ministres, de data 27 de juliol de 2012, d'aprovació d'una línia de crèdit de 266 milions d'euros destinada a finançar inversions dutes a terme per empreses turístiques).

L'anàlisi d'aquestes qüestions, com acabem de dir, la farem en l'apartat III d'aquest Informe.

15. Urbanisme

Malgrat que la CE no atribueix expressament a l'Estat cap competència en matèria d'urbanisme i l'EAC a l' article 149.5 la reserva en exclusiva a la Generalitat, el legislador estatal ha regulat àmbits materials que, en principi, formen part de la matèria d'urbanisme i afecten "les polítiques d'ordenació de la ciutat" que, segons el Tribunal Constitucional a la STC 61/1997, són les que defineixen el contingut d'aquesta competència.

A la Sentència esmentada el Tribunal va fer un esforç per delimitar l'àmbit relacionat amb l'urbanisme en el qual l'Estat podia actuar legítimament. Va declarar que l'Estat podia intervenir-hi des de la competència de l'article 149.1.1 CE (en relació amb el dret a la propietat), així com des de les competències sobre legislació processal (art. 149.1.6 CE) i sobre expropiació forçosa (149.1.18 CE). A partir d'aquests títols va considerar constitucionals els preceptes del Text refós de la Llei del sòl de 1992, relatius, entre d'altres, a les classificacions generals del sòl, les condicions generals relatives al règim jurídic de la propietat urbana, els drets i deures dels

propietaris, la valoració del sòl, les garanties expropiatòries o els supòsits d'indemnització. Tanmateix, va anul·lar quasi dos-cents articles de la Llei, molts de caràcter supletori, negant la possibilitat que l'Estat dictés una Llei del sòl, completa i unitària, a partir de títols d'abast molt "parcial" i de preceptes supletoris.

L'Estat va dictar una nova Llei del sòl l'any 1998, limitada als àmbits materials assenyalats per la doctrina de la STC 61/1997 –malgrat que alguns dels seus preceptes van tornar a ser considerats inconstitucionals, per extralimitació competencial, per la STC 164/2001.

L'any 2008, l'Estat va reprendre la idea de dictar una llei general del sòl, però ho va fer des d'una perspectiva parcialment diferent i dotada de menor detall que les precedents. Ha dictat una nova Llei "de" sòl que, com assenyala el preàmbul, parteix d'una concepció diferent a la Llei del sòl immediatament precedent: en lloc de regular amb detall aspectes concrets de la matèria, ha optat per establir una regulació general que afecta la pràctica totalitat de les qüestions que tradicionalment constitueixen el contingut del dret urbanístic, amb un grau major o menor de concreció segons els títols habilitants que pot exhibir l'Estat. Com afirma significativament en el preàmbul, la nova Llei de sòl pretén establir "unas bases comunes en las que la autonomía pueda coexistir con la igualdad". Per justificar aquesta extensió, la Llei invoca com a títol competencial, de manera destacada, l'article 149.1.1 CE però no l'aplica només al dret a la propietat –com feia fins ara, d'acord amb el Tribunal Constitucional– sinó que fa referència a un conjunt heterogeni de drets que denomina emfàticament "drets dels ciutadans" (concretament la Llei, després d'afirmar que cal superar la concepció tradicional que lliga l'article 149.1.1 CE només amb el dret de propietat, al·ludeix als drets a la participació ciutadana en els assumptes públics, a rebre informació de les administracions, a la lliure empresa, al medi ambient adequat o a l'habitatge digne i adequat. Són el que qualifica emfàticament de "drets del ciutadà"). A més, al·lega també les competències dels articles 149.1.13, 149.1.18, 149.1.23 CE, i títols més específics com els referents a la legislació civil, l'expropiació forçosa i el sistema de responsabilitat de les administracions públiques.

A partir d'aquesta pluralitat de títols sobre qüestions "parcials", com succeeix en altres àmbits de competència exclusiva de la Generalitat, –per exemple, en matèria de consum, ja vista– l'Estat ha tornat a dictar una llei –general– del sòl. Aquesta extensió material de la llei estatal fa que reguli submatèries en què també hi ha regulació autonòmica. En alguns supòsits, la regulació estatal és certament principal per la qual cosa les duplicitats són de poca intensitat; tanmateix, la llei, per tal de garantir l'eficàcia del principi o del dret que consagra, entra freqüentment a regular més detalladament la matèria i aquí es produeixen duplicitats de més intensitat. És més, en alguns casos s'adverteixen veritables contradiccions entre la llei estatal i la llei catalana.

Entre aquestes duplicitats de notable intensitat es poden citar les regulacions que fan referència a l'obligació d'establir reserves de sòl d'habitatge protegit (article 10 de la llei estatal en relació amb la disposició transitòria primera i l'article 57.3 de la llei catalana); els que regulen els deures de la promoció de l'actuació urbanística (article 16 de la llei estatal i 44 i 45 de la llei catalana); els que fa referència als patrimonis públics de sòl (articles 38 i 39 de la llei estatal i 160 i 163 de la llei catalana) i els que regulen els drets de superfície (articles 40 i 41 de la llei estatal i 171 de la llei catalana).

Les contradiccions es detecten especialment en relació amb la regulació de les reserves de sòl per habitatge protegit i del dret de superfície. No és la primera vegada que l'operador jurídic es troba a Catalunya amb el problema d'haver d'aplicar legislació estatal i autonòmica contradictòria en matèria d'urbanisme. Aquest és un bon exemple d'ineficiència produïda per duplicitats de tipus normatiu.

Des del punt de vista competencial, aquest és també un bon exemple d'una competència en principi exclusiva en la qual l'extensió de les bases permeten a l'Estat, com diu el preàmbul de la Llei de sòl, establir un "marc comú" general que afecta pràcticament tota la matèria, de manera que pràcticament no hi ha cap àmbit en què la Generalitat pugui fixar polítiques pròpies que no estiguin condicionades per alguna disposició bàsica estatal més o menys incisiva.

III. DUPLICITATS EXECUTIVES DES DE LES PERSPECTIVES FUNCIONAL I ORGANITZATIVA

A. PLANTEJAMENT GENERAL

Les duplicitats normatives que acabem d'analitzar no són les úniques que es produeixen a l'Estat de les autonomies. També en l'àmbit de l'exercici de les funcions executives s'observen moltes i importants duplicitats, que generen ineficiències i distorsions en el sistema de distribució de competències. Això respon al fet que les institucions centrals de l'Estat no es limiten a tenir un paper absolutament predominant en la fixació de la quasi totalitat de les polítiques generals i sectorials, sinó que també intervenen de manera rellevant en la gestió d'aquestes polítiques, a través de la realització d' actes d'execució en àmbits materials en els quals les comunitats autònomes exerceixen també aquest mateix tipus d'activitats. En canvi, com veurem, no hi ha exemples significatius de la realització d'activitats executives per part de les administracions autonòmiques en àmbits en els quals el bloc de la constitucionalitat les reserva a l'Estat.

A diferència del que succeeix en altres estats políticament descentralitzats, en els quals el predomini de les institucions centrals de l'Estat pel que fa a la fixació de les polítiques públiques es "compensa" amb la participació dels ens descentralitzats en la producció legislativa estatal a través, normalment, d'una segona cambra parlamentària i de la conversió d'aquests ens descentralitzats en l'administració ordinària de l'Estat, en el cas espanyol l'Administració General de l'Estat continua exercint importants funcions executives i això no solament, com és obligat, en els àmbits materials en els quals té competències exclusives –defensa, relacions internacionals, etc.–, sinó també en els àmbits en què el bloc de la constitucionalitat atribueix les funcions executives a les

comunitats autònomes, és a dir, en els àmbits de les competències autonòmiques executives, compartides i exclusives.

Com veurem en el proper epígraf d'aquest Informe, en la pràctica totalitat de les matèries en les quals l'execució s'atribueix a la Generalitat, el legislador estatal, en lloc de deixar que sigui l'Administració autonòmica qui doni execució a la legislació corresponent, molt sovint reserva a l'Administració general de l'Estat importants funcions executives que exerceix en paral·lel i de manera duplicada amb l'Administració de la Generalitat.

Aquest exercici de funcions executives duplicades es produeix a través de vies diverses i amb justificacions diferents i provoca duplicitats de tipus també divers i de problemàtica diferenciada.

Un dels mitjans més habituals i incisius a través del qual l'Administració estatal duplica l'execució autonòmica consisteix a realitzar actes d'execució des dels títols transversals dels articles 149.1.13 i 149.1.1 CE. Aquesta pràctica freqüent, que el Tribunal Constitucional accepta plenament, atesa la transversalitat material d'aquests títols, a la qual ja hem fet referència, permet que l'Estat realitzi actes executius en àmbits en què la funció executiva correspon en principi a la Generalitat, fins i tot en àmbits en què aquesta té competència exclusiva. Com hem apuntat abans, el fet que l'article 149.1.1 CE defineixi la competència estatal com una competència de "regulació" no ha estat obstacle perquè l'Estat realitzi des d'aquest títol tots els actes d'execució que ha considerat necessaris per assolir els amplis objectius que atribueix a aquest títol finalista, i la referència a les "bases i la coordinació" de l'article 149.1.13 CE tampoc no ha impedit que l'Estat inclogués en aquesta locució tota l'activitat executiva exigida per la finalitat que, a parer seu, correspon a aquest precepte.

La segona via és la de les bases executives. Acollint-se a la doctrina del Tribunal Constitucional, abans esmentada, segons la qual es poden considerar bàsics tots els actes executius que siguin "complement necessari" de les lleis bàsiques, l'Estat ha desenvolupat, des de les seves competències bàsiques una extensa funció executiva que es duplica amb l'activitat executiva que desenvolupa la Generalitat en uns àmbits materials en els quals aquesta

té expressament reconeguda la funció executiva, a més de la de desenvolupament legislatiu. No cal esmerçar massa paraules per destacar el potencial duplicador que té aquesta concepció de les competències bàsiques estatals, atesa la vaguetat del criteri delimitador aplicat i la conseqüent llibertat de configuració de què gaudeix el legislador estatal. El criteri del "complement necessari" deixa el mateix Tribunal Constitucional sense un criteri jurídicament eficaç per a poder controlar jurisdiccionalment la constitucionalitat de les opcions adoptades per l'Estat a l'hora de considerar bàsic un acte d'execució. Com hem dit abans en relació amb les duplicitats normatives, quan el Tribunal Constitucional a la STC 31/2010 afirma que els actes d'execució bàsics no són una excepció a la regla general, sinó un element de la definició d'allò que pot ser bàsic, s'aparta de la seva doctrina precedent, però reflecteix perfectament una pràctica molt freqüent de l'Administració general de l'Estat acceptada quasi sense excepció pel Tribunal.

El criteri d'instrumentalitat també s'empra amb relativa freqüència per mantenir en mans de l'Administració general de l'Estat la realització d'actes d'execució en àmbits en què l'Estat, en principi, no té cap competència o només té competències legislatives. En efecte, amb relativa freqüència l'Estat du a terme exactament el mateix tipus d'actes d'execució que la Generalitat realitza des d'altres matèries competencials, i ho fa amb l'al·legació que són un instrument o un complement necessari per poder exercir les seves competències en altres àmbits materials.

N'és un bon exemple, el supòsit dels informes d'avaluació de l'impacte ambiental de determinats projectes d'obres, installacions i activitats que, malgrat que, per regla general, es considera que es tracta d'actes d'execució en matèria de medi ambient de competència autonòmica, quan fan referència a projectes d'obres, instal·lacions i activitats de l'Estat la seva qualificació material es transmuta i passen a ser, amb l'anuència del Tribunal Constitucional, actes d'execució en matèria d'obres públiques de titularitat estatal.

L'argument de la instrumentalitat, que altera artificiosament la matèria competencial, mostra una clara desconfiança en les

administracions autonòmiques. Sembla com si es dubtés de l'objectivitat de la seva actuació.

El caràcter suprautonòmic –objectiu o creat artificiosament per l'Estat– dels fenòmens objecte de les competències executives també és emprat amb freqüència com a criteri per atribuir-ne l'exercici a l'Administració general de l'Estat en àmbits materials en els quals, en principi, l'ordenament jurídic atribueix la competència a totes les comunitats autònomes. La problemàtica que planteja la supraterritorialitat, l'hem analitzada en estudiar les duplicitats normatives i, *mutatis mutandis,* és perfectament traslladable aquí.

La projecció o incidència internacional, o fins i tot europea, d'un determinat tipus d'actes administratius és motiu per ser atribuït a l'Estat –en l'àmbit del turisme, la cultura o l'esport, per exemple– encara que les administracions autonòmiques puguin realitzar el mateix tipus d'activitats, si no tenen aquesta incidència o no la tenen amb la mateixa intensitat.

Alguns cops, la titularitat sobre un determinat domini públic es converteix també en argument per justificar l'assumpció per part de l'Estat de competències executives en àmbits materials en què aquestes funcions estan atribuïdes a les comunitats autònomes i en contradicció amb el principi, més proclamat que no pas aplicat a la pràctica, que la titularitat del demani no és títol competencial.

Hi ha molts casos de duplicitats que es produeixen mitjançant la creació per part de l'Estat d'organismes estatals dotats d'una certa autonomia organitzativa i funcional respecte del ministeri corresponent, i l'atribució a aquestes organismes de funcions executives perfectament duplicades amb les autonòmiques –malgrat que tenen abast supraautonòmic. Amb molta freqüència l'Estat no es pren la molèstia de justificar competencialment les funcions atribuïdes a aquests organismes. Com veurem, són bons exemples, entre altres, els de l'Institut Nacional de Turisme, l'Institut de la Joventut o l'Institut de la Dona.

És més, el Tribunal Constitucional ha arribat a declarar que el legislador estatal en els àmbits en els quals l'Estat té atribuïdes

competències legislatives, malgrat que l'execució correspongui a les comunitats autònomes, pot, en dictar les lleis corresponents a la seva competència, reservar-se lliurement les funcions executives que estimi oportunes. Aquest seria el cas, per exemple, de diversos actes d'autorització i revocació de determinades entitats en matèria de propietat intel·lectual i industrial en què l'Estat té la funció legislativa i les comunitats autònomes, l'executiva. Segons afirma, més que raona, el Tribunal en el FJ 97 de la 31/2010 sobre l'EAC "siendo el Estado el titular de la función legislativa en esta materia (artículo 149.1.9 CE), al Estado le corresponde decidir si tales autorizaciones y revocaciones pueden ejercerlas las comunidades autónomas o debe retenerlas el propio Estado para asegurar el cumplimiento sin fraccionamiento de la propia legislación". La llibertat del legislador estatal ordinari per delimitar el contingut i l'abast de les competències estatals i autonòmiques –negada al legislador estatutari– és quasi absoluta i la possibilitat de crear duplicitats per aquesta via és quasi il·limitada.

Un esment especial mereix la reserva de funcions executives a favor de l'Estat en els supòsits, molt nombrosos, de subvencions estatals destinades a àmbits materials en els quals l'Estat no té competències executives. Com hem recordat abans, el Tribunal Constitucional ha acceptat la possibilitat que l'Estat realitzi aquestes activitats executives únicament si es donen unes circumstàncies taxades que el Tribunal ha exposat reiteradament –i que la pròpia llei estatal de subvencions recull: que la seva intervenció sigui necessària per aconseguir la igualtat dels potencials destinataris en tot el territori estatal en l'accés a les subvencions, que no es depassi la quantia global dels fons estatals i, en general, que sigui necessària per assegurar la plena efectivitat de les mesures.

Doncs bé, a la pràctica, és molt freqüent que l'Estat al·legui l'existència d'aquestes circumstàncies excepcionals per justificar l'exercici d'aquestes funcions executives en àmbits que, en principi, corresponen a les comunitats autònomes. A diferència del que sol succeir respecte de les funcions legislatives que es reserva l'Estat en atorgar subvencions, en els cas de les activitats executives, són freqüents les sentències del Tribunal Constitucional que declaren la inconstitucionalitat d'aquestes subvencions estatals.

De fet, atesa la reiteració d'aquesta pràctica, es pot considerar que, pel que fa a aquesta doctrina constitucional el legislador estatal, està en rebel·lia i així ho ha denunciat el Tribunal mateix. En tot cas, el que aquí ens interessa destacar no són els problemes de constitucionalitat que plantegen reiteradament aquestes pràctiques, sinó el fet que, mitjançant l'activitat subvencional, l'Estat exerceix abastament funcions executives duplicades amb les que exerceixen les comunitats autònomes.

Certament, no tots els tipus de duplicitat que acabem d'anunciar tenen la mateixa intensitat i plantegen la mateixa problemàtica des del punt de vista de la distribució territorial del poder. En alguns casos, la duplicitat és plena ja que tant l'Estat com la Generalitat duen a terme exactament la mateixa activitat sobre la mateixa matèria i els mateixos destinataris; en d'altres, possiblement més nombrosos, no existeix aquesta identitat, bé perquè l'activitat realitzada, malgrat ser una activitat executiva no és la mateixa o bé perquè els destinataris no són idèntics. En aquests casos, la duplicitat és sens dubte menys intensa, però, tanmateix, no és inexistent.

En efecte, es pot considerar que una duplicitat poc intensa, i així ho farem constar en cada cas en aquest Informe, en els supòsits en què l'Estat empra criteris d'instrumentalitat per reservar-se l'exercici de funcions executives o quan recorre a criteris de supraterritorialitat. En aquests casos, però, malgrat que la duplicitat no sigui total, malgrat que, per exemple, les dues administracions no realitzen informes d'avaluació de l'impacte ambiental en relació amb el mateix projecte d'obra pública, no per això la duplicitat de funcions executives deixa d'existir, ja que en el territori de Catalunya hi ha dues administracions que duen a terme la mateixa activitat en relació amb un mateix tipus d'activitat pública o privada. A més, el fet que el destinatari de l'activitat executiva duplicada no sigui el mateix no evita que la duplicitat produeixi ineficiències en termes de recursos humans, materials i econòmics.

Precisament, des de la perspectiva de l'eficiència, comprovarem que l'Estat, per tal de realitzar aquestes activitats executives duplicades amb les de la Generalitat, manté uns importants

aparells administratius, crea organismes *ad hoc* i hi destina importants recursos humans i econòmics. I cal reiterar que això es produeix normalment en àmbits en què l'Estat només té expressament competències legislatives o, si es vol dir d'una altra manera: això es produeix en ministeris o sectors de ministeris que, en principi, tenen només atribuïdes funcions legislatives.

En analitzar les duplicitats des de la perspectiva organitzativa, aportarem dades significatives que mostren la hipertròfia organitzativa de les estructures administratives d'aquests ministeris –o de sectors de ministeris– que en principi no tenen constitucionalment atribuïdes funcions administratives, sinó simplement legislatives. Analitzarem també el nombre de funcionaris i els recursos econòmics de què disposen aquests ministeris i, en general, el conjunt de ministeris que exerceixen les activitats executives duplicades que componen la mostra estudiada en aquest Informe.

En definitiva, malgrat que els governs autonòmics, i entre ells el de Catalunya, exerceixen una molt rellevant funció executiva i gestionen els grans serveis públics relacionats amb la sanitat, l'ensenyament i els serveis socials, no es pot afirmar que les seves administracions siguin avui les administracions ordinàries de l'Estat. L'Administració general de l'Estat continua realitzant activitats d'execució en tots els àmbits materials inclosos els àmbits en què les comunitats autònomes tenen atribuïdes i exerceixen totes les funcions executives. En aquests àmbits és on es produeixen les duplicitats. Com hem dit abans, no hi ha exemples de la realització d'activitats executives de les administracions autonòmiques en àmbits en què el bloc de la constitucionalitat reserva a l'Estat.

És més, les activitats executives exercides per l'Administració general de l'Estat en matèries en què aquestes activitats també estan atribuïdes a les comunitats autònomes, són normalment les activitats que tenen més transcendència pràctica bé pel seu caràcter supraterritorial –objectiu o induït– , per la incidència internacional, pels recursos econòmics que s'hi destinen, per l' abast coordinador de l'activitat administrativa de les diverses administracions o per la transcendència social, política i econòmica intrínseca, que és precisament la que ha tingut en compte el legislador estatal transversal, bàsic o ordinari, per reservar-la a

l'Administració general de l'Estat: normalment el "circuit" administratiu de l'Estat té més relleu que el "circuit" autonòmic.

A l'hora d'intentar posar remei a les duplicitats i a les seves ineficiències cal partir de la premissa que les duplicitats normalment no es poden solucionar amb l'eliminació de l'activitat duplicada, sinó amb l'atribució de l'exercici bé a l'Estat bé, en el nostre cas, a la Generalitat, amb la corresponent abolició o reducció, si escau, de les estructures organitzatives, i de les institucions i dels organismes que sigui necessària.

Aquesta primera constatació contribueix a relativitzar el relleu que s'ha volgut donar als criteris d'eficiència a l'hora de solucionar les duplicitats. És evident, i així ho hem anat reiterant, que aquests criteris estan cridats a desenvolupar un paper important en aquesta qüestió, i encara més en una època de crisi econòmica com l'actual; també és clar que aquests criteris i, en especial, els d'economia d'escala, tendeixen a propiciar les opcions favorables a concentrar en l'Administració general de l'Estat l'exercici de les activitats duplicades. Tanmateix, com és obvi, la qüestió és molt més complexa del que sembla desprendre's d'alguns plantejaments –entre d'altres dels del mateix Govern estatal– ja que, des del punt de vista de l'eficiència, cal tenir en compte moltes altres variables com l'increment de costos de tota mena que comportaria per a l'Administració general de l'Estat l'assumpció de les activitats que fins ara realitzen les administracions autonòmiques i també, per exemple, la qualitat dels resultats.

Però això no és tot. Tampoc en el cas de les duplicitats executives, el criteri d'eficiència no és l'únic que cal tenir present a l'hora de cercar solucions a les duplicitats. Cal analitzar, també, quina és la repercussió en el sistema de distribució de competències del fet d'atribuir l'exercici de les activitats executives duplicades a una o altra Administració.

I des d'aquesta perspectiva cal tenir present que, tal com succeeix en el cas de les duplicitats normatives, l'atribució de les activitats duplicades a l'Estat comportaria, en molts casos, un buidament de la competència executiva de la comunitat autònoma reconeguda estatutàriament i, per tant, una alteració del sistema de distribució de competències (que, en rigor, requeriria una reforma de l'Estatut d'autonomia, malgrat que aquesta no és una qüestió en què aquí

calgui entrar). Per contra, atès que la majoria de les duplicitats d'activitats executives es produeixen pel fet que l'Estat ha donat una extensió als seus títols, que ningú no discuteix que sigui perfectament constitucional però que no era exigida pel bloc de constitucionalitat, la seva atribució a l'Administració autonòmica no produiria cap alteració del sistema de distribució de competències.

En definitiva, el principi general aplicable per evitar la desfiguració del sistema de distribució de competències establert en el bloc de constitucionalitat, hauria de ser l'atribució de les activitats duplicades a l'Administració de la Generalitat. Tanmateix, en cada cas concret convindria ponderar, en funció sobretot del tipus de duplicitat, la seva intensitat i la justificació competencial adduïda per l'Estat, quin és el grau d'afectació en l'exercici de les funcions executives que el sistema de distribució de competències atribueix a la Generalitat. No es pot excloure, d'entrada, la possibilitat que existeixin duplicitats executives i que calgui assumir algunes de les ineficiències que això pugui produir.

B. ANÀLISI D'UNA MOSTRA SIGNIFICATIVA DE LES DUPLICITATS EXECUTIVES

1. Consum

1.1 *Funcions executives*

La normativa de l'Estat i de la Generalitat aplicable a aquesta matèria[80] preveu cinc grans tipus de funcions executives relacionades amb la informació als consumidors sobre els seus drets i sobre els riscos o les irregularitats en béns o serveis; l'adopció de mesures per protegir la salut i la seguretat dels consumidors;

80. Reial decret legislatiu 1/2007, de 16 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei general per a la defensa dels consumidors i usuaris i altres lleis complementàries; Reial decret 231/2008, de 15 de febrer, pel qual es regula el Sistema arbitral de consum; Decret 2950/1975, de 7 de novembre, pel qual es reorganitza el Consell de Comerç Interior i dels Consumidors i es crea l'Institut Nacional del Consum i, per part de la Generalitat, Llei 22/2010, del 20 de juliol, del Codi de consum de Catalunya i Llei 9/2004, de 24 de desembre, de creació de l'Agència Catalana del Consum.

la resolució arbitral de conflictes; el control de les associacions de consumidors i usuaris, i la potestat sancionadora. Doncs bé, en l'exercici de la major part d'aquestes funcions executives es produeix una clara duplicitat ja que la normativa respectiva atribueix aquest exercici tant a la Generalitat com a l'Estat.

Concretament, correspon a la Generalitat: facilitar informació, assessorar, formar i defensar el consumidor; resoldre pel procediment arbitral els conflictes a través de la Junta Arbitral de Consum; vetllar perquè els productes i els serveis posats a disposició dels consumidors incorporin la informació i assoleixin els nivells de seguretat exigibles; dur a terme campanyes informatives; realitzar estudis; dur a terme actuacions de control de mercats; exercir la potestat sancionadora, i, finalment, respecte de les associacions de consumidors i usuaris que exerceixin les seves funcions principalment a Catalunya, fer la inscripció en el Registre d'organització de persones consumidores de Catalunya.

I correspon a l'Estat: facilitar informació, assessorar, formar i defensar el consumidor; resoldre pel procediment arbitral els conflictes a través de la Junta Arbitral Nacional; promoure assaigs comparatius; realitzar campanyes informatives; realitzar estudis; impulsar actuacions de control de mercats, i, respecte de les associacions de consumidors i usuaris d'àmbit estatal i de les que no desenvolupin principalment les seves funcions en l'àmbit d'una determinada comunitat autònoma, exercir un règim de control mitjançant el dipòsit de comptes anuals a l'Institut Nacional de Consum i la inscripció en el Registre estatal de associacions de consumidors i usuaris. Com a títol habilitant per realitzar aquests funcions executives, l'Estat invoca les competències bàsiques dels articles 149.1.1, 149.1.13 i 149.1.16 CE –bases executives–, i en altres casos el caràcter supraterritorial del fenomen objecte de la funció executiva.

D'altra banda, cal tenir present que l'existència d'associacions de consumidors i usuaris, sotmeses unes a la competència de l'Estat i altres a la competència de la Generalitat –associacions que hem analitzat en estudiar les duplicitats normatives en matèria de consum–, potencia les duplicitats executives, en la mesura que les funcions que tenen atribuïdes d'interlocució amb les adminis-

tracions respectives o de promoció d'actuacions administratives en defensa dels drets dels consumidors, poden contribuir a impulsar les activitats executives d'ambdues administracions o, si més no, a influir-hi. També el dret que tenen reconegut legalment de percebre ajuts i subvencions públics comporta fomentar actuacions per part d'ambdós tipus d'associacions, que, en diversos supòsits, es desenvoluparan en l'àmbit territorial de Catalunya.

1.2 *Subvencions*

a) Convocatòries estatals

L'exercici de la potestat subvencional per part de l'Estat, en matèria de consum, és reduïda.

Es pot destacar que l'Estat subvenciona les associacions de consumidors i usuaris d'àmbit estatal, a través de convocatòries que regulen de forma detallada els objectius específics a què es destinen els ajuts, determinen els requisits per accedir-hi, fixen el procediment de tramitació, i, finalment, reserven a òrgans de l'Estat les funcions de gestió –recepció de sol·licituds, valoració d'aquestes, atorgament dels ajuts, etc.

El motiu adduït per l'Estat per retenir funcions executives és el caràcter supraterritorial de les entitats que poden ser receptores dels ajuts. N'és exemple la Resolució de 31 de gener de 2011, de l'Institut Nacional del Consum, per la qual es convoquen subvencions per a les associacions de consumidors i usuaris, d'àmbit estatal, destinades a promoure l'associacionisme de consum i a la realització d'activitats d'informació, defensa i protecció dels drets dels consumidors, per a l'exercici 2011.

Com indica l' enunciat de la convocatòria, aquesta finança la realització d'actuacions d'informació, defensa i protecció dels drets i interessos legítims dels consumidors i usuaris.

b) Convocatòries de la Generalitat

La Generalitat també exerceix la potestat de foment amb càrrec al seus fons pressupostaris respecte d'associacions de consumidors i usuaris, en l'àmbit territorial de Catalunya. N'és un exemple la Resolució EMO/1733/2011, d'1 de juliol, per la qual es fa pública la convocatòria i s'aproven les bases per a l'atorgament

de subvencions, en règim de concurrència competitiva, destinades a les organitzacions de persones consumidores i usuàries de Catalunya per a l'exercici 2011.

Entre d'altres aspectes, la convocatòria finança actuacions d'atenció, informació i formació a les persones consumidores i usuàries.

1.3 *Aspectes organitzatius*

a) Estructura estatal
- Organització ministerial (Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat)
  - Secretaria General de Sanitat i Consum
  - Institut Nacional del Consum

b) Estructura de la Generalitat
- Agència Catalana del Consum

c) Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses en milers d'euros.)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria General de Sanitat i Consum	21	41.438,05 €
Institut Nacional del Consum	185	19.386,56 €

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri i Sotssecretaria	583	75.998,66 €
Secretaria General Tècnica	98	7.470,74 €

d) Institut Nacional del Consum

Analitzarem les activitats que duu a terme un dels organismes estatals que desenvolupa les seves funcions en l'àmbit material estudiat, en concret l'Institut Nacional del Consum . L'anàlisi ens permet constatar que l'Estat duu a terme una intensa actuació executiva que podem classificar en cinc grans nivells: programàtic, organitzatiu, polítiques de foment, formatiu i informatiu.

- Nivell programàtic
  - Campanyes nacionals de control de mercats: l'any 2012 s'ha previst que la campanya de control de mercats abasti productes alimentaris (llet, xocolates, sucs de fruita, etc.), no alimentaris (electrodomèstics, joguines, etc.) i serveis (comerç electrònic i venda a distància, venda de bitllets d'avió per Internet).
  - Pla de formació contínua interadministratiu (PFCI): adreçat als empleats de les administracions públiques de consum. El 2012 es preveu realitzar 23 cursos diferents, en més de 40 edicions, que se celebraran en unes 20 ciutats diferents de tot l'Estat.
- Nivell organitzatiu

Depenen de l'Institut Nacional del Consum:

  - El Centre d'Investigació i Control de la Qualitat (CICC): laboratori que fa anàlisis i assaigs sobre productes presents al mercat espanyol. L'any 2011, l'Institut Nacional del Consum li va enviar 429 mostres per analitzar-les. El Centre d'Informació i Documentació del Consum : s'encarrega d'elaborar i difondre informació als consumidors, i a les organitzacions i administracions que s'ocupen de la defensa dels seus drets.
  - L'Observatori d'Internet: té per finalitat protegir el consumidor a Internet, davant la necessitat de combatre els fraus electrònics i fomentar el consum responsable.
- Polítiques de foment
  - Convocatòries de beques de formació
  - Convocatòries d'ajuts

- Nivell formatiu
  - Edició de publicacions: periòdiques (estudis sobre consum) i no periòdiques (col·lecció "Estudis", col·lecció "ABC", col·lecció "Material Didàctic", etc.).
  - Activitats formatives adreçades, principalment, a les persones que treballen en organitzacions de defensa dels consumidors.
  - Formació per a entitats o col·lectius específics relacionats amb el consum i, en alguns casos, per al consumidor final.
- Nivell informatiu
  - Emissió d'alertes sobre productes que presenten riscos.
  - Elaboració d'una guia del consumidor.
  - Organització de jornades, a fi de fomentar l'educació dels consumidors i usuaris.

2. Cultura

2.1 *Distribució competencial*

Les competències de l'Estat en matèria de cultura estan establertes en dos preceptes de la CE. El primer d'ells és l'article 149.1.28 CE que atribueix a l'Estat una competència exclusiva sobre un àmbit cultural específic, en concret sobre defensa del patrimoni cultural, artístic i monumental espanyol contra l'exportació i l'espoliació, i sobre museus, biblioteques i arxius de titularitat estatal, sens perjudici que les comunitats autònomes n'exerceixin la gestió. El segon precepte constitucional, l'article 149.2 CE, determina, amb un caràcter genèric i obert, que, sens perjudici de les competències que podran assumir les comunitats autònomes, l'Estat considerarà el servei de la cultura com un deure i una atribució essencial i facilitarà la comunicació cultural entre les comunitats autònomes d'acord amb elles.

Pel que fa la Generalitat, l'article 127 EAC regula les competències en matèria de cultura i li atribueix la competència exclusiva.

La doctrina, i també la jurisprudència del Tribunal Constitucional (STC 89/20102, de 7 de maig, per totes), ha interpretat que la regulació de l'article 149.2 CE implica que les competències

estatals i autonòmiques en matèria de cultura operen en règim de concurrència.

2.2 *Funcions executives de l'Estat i de la Generalitat de Catalunya*

L'anàlisi de les normes estatals i autonòmiques reguladores de les funcions executives en matèria de cultura, reflecteixen la concurrència competencial existent entre ambdues administracions. En efecte, en tots els àmbits integrants de la matèria cultura podem trobar com l'Estat i la Generalitat de Catalunya tenen atribuïdes funcions executives, de manera que es genera, en conseqüència, una situació generalitzada de duplicitats que, en alguns casos, són de caràcter estricte.

La distribució de funcions executives entre Estat i Generalitat en matèria cultural és especialment prolixa. Per estudiar-la distingirem cinc grans àmbits (cinema, museus, arxius, lectura, llibre i biblioteca, i patrimoni històric), indicarem, per a ambdues administracions, quines són les funcions executives que tenen atribuïdes i les agruparem en funció de la seva tipologia, i, finalment, analitzarem quins són els trets essencials que aquesta distribució funcional posa de manifest. Vegem, doncs, aquests cinc grans àmbits.

a) Cinema

En aquest àmbit corresponen a l'Estat[81] funcions de: foment (fomentar activitats d'I+D; establiment de mesures de foment, en general); cooperació (subscriure convenis amb entitats públiques o privades per al foment d'activitats cinematogràfiques, i per a la formació de professionals; col·laborar amb les administracions educatives; col·laboració amb les administracions locals en la creació de sales de titularitat municipal); intervenció administrativa (inscripció en el Registre administratiu d'empreses cinematogràfiques i audiovisuals; controlar l'assistència i declaració de rendiments de les sales d'exhibició cinematogràfica; potestat

81. Llei 55/2007, de 28 de desembre, del cinema.

sancionadora), i tutela (salvaguardar i difondre el patrimoni cinematogràfic; vetllar per la lliure competència; avaluar l'impacte cultural, econòmic i industrial de la quota de pantalla).

Corresponen a la Generalitat les funcions següents[82]: foment (fomentar la indústria cinematogràfica i audiovisual; donar suport a l'educació i a la difusió de la cultura cinematogràfica); cooperació (col·laborar amb les administracions locals en la creació de sales de titularitat municipal); intervenció administrativa (fer el control d'assistència i declarar els rendiments de les sales d'exhibició cinematogràfica; autoritzar les sales X; gestionar el Registre d'empreses audiovisuals de Catalunya; atorgar el certificat de nacionalitat espanyola a les obres cinematogràfiques produïdes per empreses amb domicili a Catalunya; aplicar la normativa sobre realització d'obres cinematogràfiques en règim de coproducció a les empreses amb domicili a Catalunya; gestionar la Xarxa Concertada de Pantalles Cinematogràfiques de Catalunya; exercir els drets de tempteig i retracte sobre béns mobles cinematogràfics declarats béns culturals d'interès nacional; fer recerca; exercir les potestats d'inspecció, control i sanció), i tutela (vetllar per la lliure competència; conservar, promoure i difondre la cultura cinematogràfica i el patrimoni fílmic i documental).

b) Museus

En aquest àmbit corresponen a l'Estat funcions de gestió museística[83]: gestió dels museus estatals; gestió de la Xarxa de Museus d'Espanya per fomentar l'excel·lència (inclou no només museus de titularitat i gestió estatal, sinó també museus de titularitat estatal i gestió transferida a les comunitats autònomes, museus de titularitat pública autonòmica o local, previ acord entre l'Administració de l'Estat i l'Administració corresponent, i institucions privades de singular rellevància).

A la Generalitat, li corresponen les funcions següents[84]: gestió museística (organitzar i gestionar els museus propis; gestionar el

82. Llei 20/2010, del 7 de juliol, del cinema.
83. Reial decret 1305/2009, de 31 de juliol, pel qual es crea la Xarxa de Museus d'Espanya.
84. Llei 17/1990, de 2 de novembre, de museus.

Registre de museus de Catalunya); foment (fomentar la millora i l'ampliació del patrimoni museístic; fomentar la formació i el reciclatge del personal dels museus; exercir la potestat de foment, en general), i intervenció administrativa (declarar els museus d'interès nacional; autoritzar el dipòsit o sortida d'un museu de béns culturals de la Generalitat; controlar la sortida d'objectes dels museus; exercir els drets de tempteig i retracte sobre béns culturals de titularitat privada que s'alienin a títol onerós).

c) Arxius

Corresponen a l'Estat les funcions següents: gestió arxivística[85] (gestionar el Sistema espanyol d'arxius que inclou no només el Sistema d'arxius de l'Administració de l'Estat, sinó també els sistemes arxivístics autonòmics, provincials i locals, en funció de relacions de cooperació, basades en el principi de voluntarietat, i arxius d'entitats públiques i privades incorporades al sistema per acords); foment i promoció (impulsar la investigació científica i el desenvolupament i innovació tecnològica; promoure la creació de plataformes i projectes digitals; promoure la formació permanent del personal dels arxius; fomentar l'intercanvi d'arxivers en cooperació amb les comunitats autònomes) i cooperació (impulsar la cooperació amb altres països i àmbits culturals, especialment amb els països de la UE, d' Hispanoamèrica i del Mediterrani).

Les funcions atribuïdes a la Generalitat[86] són: gestió arxivística (gestionar el Sistema d'arxius de Catalunya; impulsar i coordinar la Xarxa d'Arxius Comarcals; dirigir els arxius centrals administratius de la Generalitat); foment i promoció (promoure la formació permanent dels professionals dels arxius del Sistema d'arxius de Catalunya; promoure la informació i la documentació sobre el sector; promoure polítiques de preservació dels arxius), i intervenció administrativa (exercir la potestat inspectora i sancionadora).

85. Reial decret 1708/2011, de 18 de novembre, pel qual s'estableix el Sistema espanyol d'arxius i es regula el Sistema d'arxius de l'Administració general de l'Estat i dels seus organismes públics i el seu règim d'accés.
86. Llei 10/2001, de 13 de juliol, d'arxius i documents.

d) Lectura, llibre i biblioteca

Corresponen a l'Estat[87] funcions de gestió bibliotecària (gestionar el Sistema espanyol de biblioteques, que inclou el Ministeri de Cultura, la Biblioteca Nacional i, també, la resta de biblioteques de titularitat estatal, els sistemes bibliotecaris autonòmics, provincials i locals, i d'entitats privades, en funció del principi de voluntarietat); foment i promoció (dur a terme plans de foment de la lectura; donar suport a l'obertura de les biblioteques escolars; dur a terme campanyes de promoció dels autors que s'expressen en castellà o en llengües oficials de les comunitats autònomes; promoure la indústria editorial i del comerç del llibre; promoure el desenvolupament del conjunt de biblioteques; promoure la creació de biblioteques digitals; fomentar la igualtat en l'accés al servei públic de biblioteca de qualitat; manteniment d'un sistema de premis; impulsar iniciatives i projectes bibliotecaris; impulsar la investigació científica i el desenvolupament i innovació tecnològica; impulsar la cooperació bibliotecària); àmbit exterior (promoure la projecció internacional de les llengües espanyoles; contribuir a l'expansió internacional de la indústria del llibre espanyol; fomentar la cooperació internacional), i cooperació (col·laborar amb les associacions de professionals del sector del llibre).

Corresponen a la Generalitat[88] funcions de gestió bibliotecària (gestionar el Registre de les biblioteques del Sistema de lectura pública; integrar biblioteques en el Sistema de lectura pública); foment i promoció (promoure el desenvolupament del conjunt de biblioteques, sistemes, xarxes i consorcis; foment de la igualtat en l'accés a un servei públic de biblioteca de qualitat; fomentar la lectura pública); tutela bibliogràfica (recollir, conservar i difondre la producció bibliogràfica catalana; adquirir, conservar i difondre els fons generals multidisciplinaris i d'abast universal; elaborar i gestionar la bibliografia nacional i el catàleg col·lectiu del patrimoni bibliogràfic; prestar serveis de suport a la protecció del patrimoni bibliogràfic; gestió del Catàleg col·lectiu de la lectu-

87. Llei 10/2007, de 22 de juny, de la lectura, del llibre i de les biblioteques.
88. Llei 4/1993, de 18 de març, del sistema bibliotecari de Catalunya.

ra pública); àmbit exterior (contribuir a l'expansió internacional de la indústria del llibre espanyol), i intervenció administrativa (exercir la potestat inspectora i sancionadora).

e) Patrimoni històric

L'Estat[89] té atribuïdes funcions de foment i promoció (fomentar l'accés dels ciutadans al patrimoni històric espanyol); intervenció administrativa (declarar els béns d'interès cultural; autoritzar l'exportació de béns amb més de 100 anys d'antiguitat; autoritzar l'exportació de béns mobles importats legalment; exercir el dret de tempteig en cas de venda d'un bé declarat d'interès cultural; elaborar l'Inventari de béns mobles del patrimoni històric espanyol no declarats d'interès cultural, el Cens dels béns integrants del patrimoni documental i el Catàleg col·lectiu dels béns integrants del patrimoni bibliogràfic); àmbit exterior (difondre internacionalment el patrimoni històric espanyol; concertar amb altres estats la permuta de béns mobles estatals del patrimoni històric espanyol; intercanviar informació cultural, tècnica i científica amb altres estats i amb organismes internacionals), i tutela (garantir la conservació del patrimoni històric espanyol i promoure'n l'enriquiment; protegir-lo enfront de l'exportació il·lícita i l'espoliació, i recuperar els béns il·lícitament exportats).

Corresponen a la Generalitat[90] funcions de foment i promoció (fomentar l'ús i el gaudi del patrimoni cultural; promoure la reproducció de béns culturals d'interès nacional amb finalitats didàctiques i de promoció turística); intervenció administrativa (declarar els béns culturals d'interès nacional; exercir el dret de tempteig sobre les transmissions dels béns culturals d'interès nacional, catalogats o integrants del patrimoni cultural català; exercir els drets de tempteig i retracte sobre béns del patrimoni cultural català que se subhastin a Catalunya; autoritzar les intervencions en zona arqueològica o paleontològica d'interès nacional; autoritzar el canvi d'ús d'un monument; ordenar l'execució d'obres en cas d'incompliment del deure de conservació de béns

89. Llei 16/1985, de 25 de juny, del patrimoni històric espanyol.
90. Llei 9/1993, de 30 de setembre, del patrimoni cultural català.

culturals d'interès nacional o béns mobles catalogats; gestionar els monuments i jaciments arqueològics; executar les intervencions arqueològiques; gestionar el Registre de béns culturals d'interès nacional; gestionar el Catàleg del patrimoni cultural català; elaborar l'Inventari del patrimoni cultural català; exercir les potestats d'inspecció i sanció) i actuacions d' àmbit exterior (promoure la difusió exterior del patrimoni cultural català i els intercanvis culturals).

Un cop relacionades les funcions executives que corresponen a l'Administració de l'Estat i a la Generalitat de Catalunya en matèria de cultura, passem a analitzar quins són els trets essencials que es posen de manifest. En aquest sentit, és oportú destacar, en primer lloc, que l'anàlisi de la distribució funcional reflecteix, com hem assenyalat anteriorment, la concurrència competencial que la doctrina i el Tribunal Constitucional interpreten que existeix en la matèria esmentada. En efecte, en la majoria d'àmbits culturals, l'Estat i la Generalitat de Catalunya exerceixen funcions executives que, molts cops, són coincidents, especialment en l'àmbit de la promoció i foment, tutela cultural i gestió d'equipaments públics, fet que genera duplicitats en sentit estricte, si bé l'objecte de les funcions estatals té, en principi, un component suprautonòmic.

L'atribució de funcions executives a l'Estat no es fonamenta, però, de forma exclusiva, en els títols competencials de l'article 149 CE que regulen les seves competències en matèria de cultura (articles 149.1.28 i 149.2 CE), sinó que l'examen de les normes estatals posa de manifest que alguna d'elles utilitza també el criteri de la instrumentalitat per fonamentar el marc competencial estatal. N'és exemple la Llei 55/2007, de 28 de desembre, del cinema, que fonamenta part de l' articulat en diversos títols competencials estatals, com ara els relatius a la planificació general de l'activitat econòmica (article 149.1.13 CE) i al foment de la recerca i investigació (article 149.1.15 CE), als quals se sumen altres títols competencials (apartats 1, 6, 7, 14, i 30 de l'article149.1 CE).

Com en altres matèries, la reserva d'algunes de les funcions executives a l'Estat es caracteritza, també, pel fet que puguin presentar alguna nota d'extraterritorialitat, és a dir, d'incidència en l'àmbit internacional o, fins i tot, europeu (difusió internacional

del patrimoni espanyol, promoció de la projecció internacional de les llengües espanyoles, cooperació amb altres països i àmbits culturals).

Finalment, una nota comuna als diversos àmbits culturals que cal destacar és l'existència de xarxes d'equipaments culturals estatals, caracteritzats per una teòrica nota d'excel·lència en la seva gestió, a les quals poden afegir-se els equipaments de les comunitats autònomes i d'altres entitats, públiques i privades (Sistema espanyol d'arxius, Sistema espanyol de biblioteques, Xarxa de Museus d'Espanya).

Tot i que la integració en aquestes xarxes es fonamenta en el principi de la voluntarietat, no es pot obviar l'existència de determinats factors que poden condicionar la decisió autonòmica o d'altres entitats (el mateix criteri d'excel·lència que caracteritza els equipaments integrats a la xarxa, la recerca de noves fonts de finançament que poden provenir de la integració a la xarxa, etc.). En qualsevol cas, es torna a fer palès el criteri competencial, en virtut del qual correspondria a l'Estat la coordinació i tutela de les activitats públiques i privades de més rellevància econòmica, tècnica o social, mentre que a les comunitats autònomes els correspondria la tutela de la resta d'activitats en què no fos present el criteri d'excel·lència.

2.3 *Àmbit subvencional*

L'Estat exerceix de forma molt intensa la seva potestat subvencional en els diversos àmbits culturals. Les convocatòries estatals d'ajuts no preveuen cap tipus de participació autonòmica ni a nivell normatiu ni executiu, ja que, d'una banda, regulen detalladament el règim jurídic aplicable a les subvencions (beneficiaris, actuacions subvencionables, criteris de valoració de les sol·licituds, etc.) i, de l'altra, centralitzen en òrgans estatals les tasques de gestió de les convocatòries (recepció de les sol·licituds, valoració d'aquestes, pagament dels ajuts, etc.)[91]. Només, com a excepció,

91. Recordem que el fet que l'Estat s'empari en l'art. 149.2 CE per exercir la seva potestat de foment no significa que, automàticament, li corresponguin totes les

en alguns supòsits es preveu la participació de les comunitats autònomes en els òrgans de valoració de les sol·licituds, a través de la designació d'algun dels seus vocals[92].

Les diferents convocatòries fan esment, en les exposicions de motius respectives, com a arguments que justifiquen la centralització de les funcions subvencionals en òrgans de l'Administració de l'Estat, a la necessitat d'assegurar la plena efectivitat dels ajuts, la finalitat de garantir iguals possibilitats d'obtenció i gaudiment per part dels potencials destinataris en tot el territori nacional, i també el caràcter suprautonòmic o internacional de les actuacions subvencionables.

A tall d'exemple, podem esmentar les convocatòries següents:

- Cinema: Resolució de 13 d'abril de 2012, de la Direcció General de l'Institut de la Cinematografia i de les Arts Audiovisuals, per la qual es convoquen per a l'any 2012 ajuts per a la producció de llargmetratges sobre projecte[93].
- Literatura: Resolució de 18 de juny de 2012, de la Secretaria d'Estat de Cultura, per la qual es convoquen subvencions, en règim de concurrència competitiva, per a l'edició de llibres.
- Dansa, lírica i música: Resolució de 24 de gener de 2012, de l'Institut Nacional de les Arts Escèniques i de la Música, per la qual es convoquen ajuts a la dansa, la lírica i la música, corresponents a l'any 2012.
- Teatre i circ: Resolució de 24 de gener de 2012, de l'Institut Nacional de les Arts Escèniques i de la Música, per la qual

funcions normatives i executives, sinó que haurà de reconèixer la participació autonòmica, des del vessant normatiu i de gestió dels fons pressupostats (STC 89/2012, de 7 de maig).

92. En algun cas, també es fa constar que la convocatòria d'ajuts ha estat informada per les comunitats autònomes.

93. La Llei 55/2007, de 28 de desembre, del cinema, regula nombroses línies d'ajuts a la cinematografia, com ara les següents: creació de guions i desenvolupament de projectes; projectes culturals i de formació no reglada; producció de llargmetratges sobre projecte; amortització de llargmetratges; producció de curtmetratges; distribució de pel·lícules; sales d'exhibició cinematogràfica; conservació del patrimoni cinematogràfic; participació en festivals i, finalment, organització de festivals i certàmens.

es convoquen ajudes a la difusió del teatre i del circ, i a la comunicació teatral i circense corresponents a l'any 2012.

- Projectes arqueològics: Resolució de 21 de juny de 2012, de la Secretaria d'Estat de Cultura, per la qual es convoquen ajuts, en règim de concurrència competitiva, per a projectes arqueològics a l'exterior, corresponents a l'any 2012.
- Projectes arxivístics: Resolució d'11 de juny de 2012, de la Secretaria d'Estat de Cultura, per la qual es convoquen ajuts a entitats privades sense ànim de lucre per al desenvolupament de projectes arxivístics, corresponents a l'any 2012.
- Art contemporani: Resolució de 25 de maig de 2012, de la Secretaria d'Estat de Cultura, per la qual es convoquen els ajuts per a la promoció de l'art contemporani espanyol, corresponents a l'any 2012.
- Béns declarats patrimoni cultural: Resolució de 24 de maig de 2012, de la Secretaria d'Estat de Cultura, per la qual es convoquen ajuts a empreses privades per a projectes de posada en valor, promoció, difusió i protecció de béns declarats patrimoni cultural, corresponents a l'any 2012.

La Generalitat exerceix, igualment, la seva potestat de foment amb càrrec als seus fons pressupostaris en els diferents àmbits culturals, amb la qual cosa es generen duplicitats amb l'acció subvencional estatal. Podem esmentar, a tall d'exemple, les bases reguladores i convocatòries següents:

- Cinema: Resolució CLT/1185/2011, de 10 de maig, de convocatòria per a la concessió de subvencions, en règim de concurrència no competitiva, per a la producció de llargmetratges cinematogràfics[94].

94. La Llei 20/2010, del 7 de juliol, del cinema, preveu l'existència de diversos fons de foment; en concret (art. 29):
a) Fons per al foment de la producció d'obres cinematogràfiques i audiovisuals.
b) Fons per al foment de la distribució independent.
c) Fons per al foment de l'exhibició.
d) Fons per al foment de la difusió i la promoció de les obres i la cultura cinematogràfiques.
e) Fons per al foment de la competitivitat empresarial.

- Teatre i circ: Resolució CLT/560/2011, de 16 de febrer, de convocatòria per a la concessió de subvencions, en règim de concurrència competitiva, per a la promoció del sector del teatre i del circ de caràcter professional a Catalunya.
- Projectes culturals: Resolució CLT/894/2011, de 21 de març, de convocatòria per a la concessió d'ajuts, en règim de concurrència no competitiva, en les modalitats d'aportacions reintegrables i subvencions, a projectes culturals.
- Música, arts escèniques i arts visuals: Resolució CLT/1588/2011, de 20 de juny, de convocatòria per a la concessió de subvencions, en règim de concurrència competitiva, a ajuntaments de Catalunya i ens públics que en depenen, per a la programació estable d'activitats culturals de caràcter professional en l'àmbit de les arts escèniques i la música, corresponents a l'any 2011.
- Literatura i noves tecnologies: Resolució CLT/776/2011, de 17 de març, de convocatòria per a la concessió de subvencions, en règim de concurrència competitiva, per a la digitalització de continguts editorials, l'edició electrònica de llibres i d'audiollibres i la seva difusió i comercialització digital.
- Béns culturals mobles: Resolució CLT/1752/2011, de 8 de juliol, de convocatòria per a la concessió de beques, en règim de concurrència competitiva, destinades a la realització de pràctiques relacionades amb els diversos processos de la conservació-restauració dels béns culturals mobles.

2.4 *Aspectes organitzatius*

Els aspectes organitzatius presenten aquestes dades:

a) Estructura estatal
   - Organització (Ministeri d'Educació, Cultura i Esport)
     - Secretaria d'Estat de Cultura
     - Sotssecretaria d'Educació, Cultura i Esport
     - Direcció General de Belles Arts i Béns Culturals i d'Arxius i Biblioteques
     - Direcció General de Polítiques i Indústries Culturals i del Llibre

- Institut Nacional de les Arts Escèniques i de la Música
- Institut de la Cinematografia i de les Arts Audiovisuals
- Biblioteca Nacional
- Museu Nacional del Prado
- Museu Nacional Centre d'Art Reina Sofia
- Societat Estatal d'Acció Cultural, SA (SEACSA)
- Societat Estatal Museu Nacional del Prado Difusió, SA[95]

b) Estructura de la Generalitat

- Direcció General del Patrimoni Cultural
- Direcció General de Promoció i Cooperació Cultural
- Direcció General de Cultura Popular i Tradicional
- Consell Nacional de la Cultura i de les Arts
- Institut Català de les Empreses Culturals
- Oficina de Suport a la Iniciativa Cultural
- Biblioteca de Catalunya
- Institució de les Lletres Catalanes
- Arxiu Nacional de Catalunya
- Museu d'Història de Catalunya
- Centre de Restauració de Béns Mobles de Catalunya
- Entitat Autònoma Museus d'Arqueologia
- Museu de la Ciència i de la Tècnica de Catalunya[96]

c) Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses en milers d'euros)

95. També podem esmentar altres organismes amb funcions vinculades amb la cultura que apareixen a la Llei de pressupostos de l'Estat, com ara el Consorci per a la Construcció de l'Auditori de Música de Màlaga i la Fundació de Cultura Gitana.
96. La Llei 7/2011, del 27 de juliol, de mesures fiscals i financeres crea l'Agència Catalana del Patrimoni Cultural amb la finalitat de gestionar i dinamitzar els equipaments culturals següents: a) Museu d'Arqueologia de Catalunya, b) Museu Nacional Arqueològic de Tarragona, c) Museu de la Ciència i de la Tècnica de Catalunya, d) Museu d'Història de Catalunya, e) Museu d'Art de Girona, i f) Centre de Restauració de Béns Mobles.

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat de Cultura	430	385.169,91 €
D. G. de Belles Arts i Béns Culturals i d'Arxius i Biblioteques	1677	140.287,01 €
Direcció General de Polítiques i Indústries Culturals i del Llibre	151	74.972,16 €
Institut Nacional de les Arts Escèniques i de la Música	1416	137.681,57 €
Institut de la Cinematografia i de les Arts Audiovisuals	222	68.878,47 €
Biblioteca Nacional	587	36.683,18 €
Museu Nacional del Prado	599	44.731,00 €
Museu Nacional Centre d'Art Reina Sofia	582	42.323,56 €
Societat Estatal d'Acció Cultural, SA (SEACSA)	100[97]	30.246[98] €
Societat Estatal Museu Nacional del Prado Difusió, SA	.....[99]	3.891[100] €

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals	8.983	608.574,84 €
Secretaria General Tècnica	258	10.301,20 €
Gerència d'Infraestructures i Equipaments[101]	150	73.817,80 €

97. Dades de personal de l'any 2011 que consten en el web de la Direcció General de Patrimoni del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques.
98. Total actiu (patrimoni net i passiu).
99. No consta el nombre de treballadors en la documentació dels pressupostos generals de l'Estat.
100. Total actiu (patrimoni net i passiu).
101 D'acord amb el Reial decret 1379/1999, de 27 d'agost, de regulació de la Gerència d'Infraestructures i Equipaments d'Educació i Cultura, correspon a aquesta Gerència, entre altres funcions, l'execució d'infraestructures i equipaments culturals.

Les dades exposades reflecteixen que l'Administració de l'Estat compta amb uns recursos personals i financers notables per dur a terme les seves polítiques en matèria cultural. Pel que fa al personal, destaquen la Secretaria d'Estat de Cultura, amb 430 treballadors, i la Direcció General de Belles Arts i Béns Culturals i d'Arxius i Biblioteques, amb 1677.

També cal que destaquem l'existència de diversos organismes, dotats d'un determinat grau d'autonomia respecte del Ministeri (organismes autònoms, societats) que també compten amb remarcables mitjans per exercir les seves funcions, un cas evident és l'Institut Nacional de les Arts Escèniques i de la Música, amb 1416 treballadors.

3. Esport

3.1 *Distribució competencial*

L'esport constitueix una altra matèria en què l'article 149.1 CE no atribueix cap competència a l'Estat, mentre que, en canvi, la Generalitat n'ha assumit la competència exclusiva, en virtut de l'article 134.1 EAC.

Com en altres supòsits, aquesta circumstància no ha impedit a l'Estat dur a terme una notable activitat executiva, en el marc d'una jurisprudència constitucional que recentment ha declarat que l'Estat pot intervenir, en concurrència amb les comunitats autònomes, en aquesta matèria (SSTC 80/2012, de 18 d'abril i 110/2012, de 23 de maig).

La jurisprudència esmentada sosté que la intervenció estatal es fonamenta en la "realitat polièdrica" (sic) de la matèria esportiva que determina l'entrecreuament de títols competencials en relació amb les diferents facetes sobre les quals es projecta l'activitat esportiva (salut, educació, cultura, investigació, educació física, professions regulades o legislació mercantil, per exemple) que exigeixen en alguns casos, segons el Tribunal Constitucional, una actuació suprautonòmica, perquè es requereix un enfocament global i no fragmentat, o la coordinació de diverses actuacions, o perquès es tracta d'actuacions en les quals és especialment

rellevant la dimensió internacional de l'esport en l'acció exterior de l'Estat ja que la representació internacional de l'esport federat espanyol és una qüestió d'interès general.

3.2 *Funcions executives de l'Estat i de la Generalitat de Catalunya*

Si analitzem les normes estatals en matèria d'esport es podrà comprovar que aquestes atorguen nombroses funcions executives a l'Estat que poden classificar-se en quatre grans àmbits:

a) Esport en general

En aquest àmbit, la normativa estatal (Llei 10/1990, de 15 d'octubre, de l'esport) atribueix a l'Estat diverses funcions executives. Algunes d'elles es fonamenten en criteris de supraterritorialitat (qualificar les competicions oficials de caràcter professional i àmbit estatal; autoritzar la constitució i aprovar els estatuts i reglaments de les federacions esportives espanyoles; coordinar les activitats esportives de les universitats que siguin d'àmbit estatal, per assegurar-ne la projecció internacional), en la incidència exterior de l'activitat esportiva (autoritzar la celebració de competicions esportives oficials de caràcter internacional; autoritzar la inscripció de les federacions esportives espanyoles en les federacions esportives internacionals) o en la penetració d'altres títols competencials (com ara, impulsar la investigació científica –vinculat al títol competencial del mateix nom– o impulsar les mesures de prevenció, control i repressió de l'ús de substàncies prohibides i mètodes no reglamentaris –vinculat al títol competencial en matèria de salut[102].

Altres funcions executives estatals, però, no responen, aparentment, a cap criteri dels anteriorment esmentats. Es tracta d'activitats de promoció (promoure les associacions esportives;

102. L'Avantprojecte de llei orgànica de protecció de la salut de l'esportista i lluita contra el dopatge en l'activitat esportiva, que està tramitant-se hores d'ara, estableix que es dicta emparada, en bona part del seu articulat, per la competència estatal en matèria de bases i coordinació general de la sanitat i legislació sobre productes farmacèutics (art. 149.1.16 CE).

promoure la pràctica de l'esport pels joves i per les persones amb minusvàlues; concedir subvencions econòmiques a les federacions esportives i a la resta d'entitats i associacions esportives), registrals (actualitzar el cens d'instal·lacions esportives en col·laboració amb les comunitats autònomes) i, fins i tot, relacionades amb l'execució d'obres públiques de caràcter esportiu (elaborar i executar, en col·laboració amb les comunitats autònomes i, si és el cas, amb les entitats locals, plans de construcció i millora d'instal·lacions esportives per a l'esport d'alta competició). Es podria considerar, en aquests casos, que, en principi, ens trobaríem davant de bases executives, és a dir, de les que inclouen actes d'execució com a part integrant de les mateixes bases.

A la Generalitat de Catalunya, li corresponen un seguit de funcions executives en l'àmbit de l'esport, en general, que generen duplicitats tant en sentit estricte com en sentit ampli (Decret legislatiu 1/2000, de 31 de juliol, pel qual s'aprova el Text únic de la Llei de l'esport). Així, en sentit estricte, la Generalitat també duu a terme actuacions de promoció (fomentar activitats esportives; promoure l'esport d'esbarjo, lleure i salut, i facilitar l'activitat física lliure espontània i l'organitzada; atorgar ajuts econòmics i tècnics a entitats públiques i privades de caràcter esportiu; donar suport a la participació dels esportistes amb discapacitats físiques, psíquiques i sensorials en les competicions d'alt nivell), investigació (realitzar tasques d'investigació per a sostenir científicament i tècnica els programes propis o els duts a terme en col·laboració) o impuls d'obres públiques de caràcter esportiu (formular un programa d'inversions per col·laborar amb els municipis i les comarques per assegurar una xarxa equilibrada d'instal·lacions esportives).

La resta de funcions executives només són exercides per la Generalitat (dur a terme la inspecció esportiva; exercir la potestat sancionadora; ratificar els estatuts de les federacions catalanes; inscriure els clubs esportius i federacions en el Registre d'entitats esportives, i autoritzar els pressupostos deficitaris de les federacions).

b) Violència, racisme, xenofòbia i intolerància

En aquest àmbit, la norma estatal que atribueix funcions executives a l'Estat (Llei 19/2007, d'11 de juliol, contra la vio-

lència, el racisme, la xenofòbia i la intolerància en l'esport) es fonamenta, de forma expressa, en el títol competencial relatiu a la seguretat pública (article 149.1.29 CE) i en el criteri de la supraterritorialitat (la disposició final primera de la Llei determina que es dicta a l'empara del títol competencial que correspon a l'Estat en relació amb l'organització de l'esport federat estatal en el seu conjunt).

Aquest marc competencial fonamenta l'atribució a l'Estat de diverses funcions executives (declarar un partit com d'alt risc; decidir sobre la implantació de mesures de seguretat; executar mesures per prevenir la intolerància en l'esport; desenvolupar campanyes publicitàries que promoguin l'esportivitat; convocar premis que estimulin el joc net; estimular accions de convivència en l'esport; convocar ajuts i exercir la potestat sancionadora).

Les funcions executives que corresponen a la Generalitat generen duplicitats tant en sentit estricte (dur terme les actuacions de prevenció contra la violència en espectacles esportius; promoure i divulgar accions de prevenció i campanyes de col·laboració ciutadana) com en sentit ampli (arbitrar les mesures tendents a impedir l'entrada en els espectacles esportius de persones que presentin símptomes de trobar-se sota els efectes de begudes alcohòliques, estupefaents, psicotròpics o substàncies similars, i proposar a les autoritats competents la incoació d'expedients sancionadors).

c) Alt rendiment esportiu

L'alt rendiment esportiu és objecte de regulació diferenciada tant per l'Estat (Reial decret 971/2007, de 13 de juliol, sobre esportistes d'alt nivell i alt rendiment), com per la Generalitat (Decret 337/2002, de 3 de desembre, sobre l'alt rendiment esportiu). La norma estatal, amb una tècnica legislativa deficient, només fonamenta competencialment part del seu articulat (articles 9, 10, 11, 13 i 14) sobre la base del que hem denominat com la penetració d'altres títols competencials o criteri de la instrumentalitat, i estableix que els preceptes esmentats es dicten emparats per les regles 30, 7, 18, 17 i 14 de l'article 149.1 CE). L'articulat de la llei, però, fa referència a un altre "criteri competencial" que legitima

la intervenció estatal: la consideració de l'esport d'alt nivell com d'interès de l'Estat.

El Reial decret atribueix a l'Estat diverses funcions executives tant de caràcter genèric (impulsar, tutelar i controlar l'esport d'alt nivell, atès que es considera d'interès per a l'Estat) com específic (acreditarla condició d'esportista d'alt nivell). La resta de funcions executives assignades a l'Estat fan referència a la formació i a la inserció laboral dels esportistes d'alt nivell (adoptar les mesures per fer possible que els esportistes d'alt nivell que canviïn de lloc de residència per motius esportius puguin continuar la seva formació; fomentar els programes de formació ocupacional; subscriure els convenis amb empreses per facilitar als esportistes la compatibilització de la seva preparació amb el gaudiment d'un lloc de treball).

De la seva banda, les funcions executives que corresponen a la Generalitat generen duplicitats tant en sentit estricte (impulsar, planificar, fer el seguiment i, si escau, gestionar la formació integral i la millora esportiva continuada dels esportistes, i atorgar règims especials de promoció i ajuts als esportistes qualificats d'alt nivell) com en sentit ampli (assessorar i donar suport a les iniciatives de les federacions esportives catalanes i reconèixer els centres de tecnificació esportiva).

d) Ensenyaments esportius

Finalment, en l'àmbit dels ensenyaments esportius també trobem disposicions que atribueixen funcions executives a l'Estat (Reial decret 1363/2007, de 24 d'octubre, pel que s'estableix l'ordenació general dels ensenyaments esportius de règim especial) i a la Generalitat (Llei 3/2008, de 23 d'abril, de l'exercici de les professions de l'esport).

La norma estatal es fonamenta en la competència de l'article 149.1.30 CE (regulació de les condicions d'obtenció, expedició i homologació dels títols acadèmics i professionals i aprovació de les normes bàsiques en matèria d'educació). Aquest títol competencial empara l'atribució a l'Estat de diverses funcions executives com ara l'homologació, la convalidació i l'equivalència de les formacions d'entrenadors esportius o la formalització de conve-

nis amb federacions esportives espanyoles i autonòmiques per fomentar els ensenyaments esportius. És oportú, però, destacar que, com en altres àmbits (treball o serveis socials) la disposició estatal també preveu que puguin existir centres de referència nacional, especialitzats en el sector esportiu, que imparteixin ensenyaments esportius de règim especial.

Les funcions executives que corresponen a la Generalitat en l'àmbit dels ensenyaments esportius generen duplicitats en sentit ampli (impulsar l'ensenyament superior per a la formació, especialització i perfeccionament de diplomats i llicenciats en educació física i esport; promoure els programes de formació de tècnics esportius, i dur a terme les inscripcions en el Registre oficial de professionals de l'esport de Catalunya).

3.3 *Àmbit subvencional*

Un dels àmbits en què es manifesta l'acció executiva estatal i es produeixen duplicitats és el relatiu a l'exercici de la potestat de foment. En aquest sentit, com tot seguit veurem, l'Administració de l'Estat, a través del Consell Superior d'Esports, duu a terme una intensa activitat subvencional, caracteritzada pel seu exercici centralitzat, tant des del vessant normatiu com executiu.

En efecte, les convocatòries estatals duen a terme una regulació completa del règim normatiu aplicable als ajuts (requisits que han de complir els beneficiaris, actuacions subvencionables, criteris de valoració, etc.) i centralitzen completament en òrgans estatals la gestió del procediment d'atorgament dels ajuts (valoració de les sol·licituds, atorgament dels ajuts, etc.), sense reconèixer cap tipus de participació autonòmica.

Les raons adduïdes per justificar aquesta reserva de funcions a l'Estat són molt variades i depenen de la convocatòria: l'"interès estatal" ja sigui de l'esport d'alt nivell ja sigui de les instal·lacions esportives que puguin acollir competicions esportives internacionals, el caràcter estatal dels potencials destinataris dels ajuts o, finalment, la penetració d'altres títols competencials estatals, com ara el de seguretat pública (article 149.1.29 CE), que fonamenta la subvenció d' actuacions contra el racisme i la intolerància en

l'esport, o el de foment de la investigació (article 149.1.15 CE) que s'utilitza com a argument per convocar ajuts per fer publicacions i organitzar "actes científics" en matèria d'esports.

Es poden destacar les convocatòries següents:

- Resolució de 13 de febrer de 2012, de la Direcció General d'Esports, per la qual es convoquen ajuts a les corporacions locals per a l'execució d'infraestructures esportives i dotació d'equipaments esportius, amb motiu de la celebració de competicions esportives de caràcter internacional.
- Resolució de 17 de febrer de 2011, de la presidència del Consell Superior d'Esports, per la qual es convoquen ajuts per a la realització d'actuacions contra la violència, el racisme, la xenofòbia i la intolerància en l'esport.
- Resolució de 23 de febrer de 2011, de la presidència del Consell Superior d'Esports, per la qual es convoquen subvencions a ens i entitats de promoció esportiva a nivell estatal per a l'any 2011.
- Resolució de 27 de juliol de 2011, de la presidència del Consell Superior d'Esports, per la qual es convoquen ajuts a universitats, entitats públiques i entitats sense ànim de lucre, per a la realització de projectes d'investigació, estudis, organització d'actes científics i publicacions periòdiques en àrees d'interès esportiu per a l'any 2012.
- Resolució de 18 de setembre del 2011, de la presidència del Consell Superior d'Esports, per la qual es convoquen subvencions a universitats públiques i privades amb programes d'ajuts a esportistes universitaris d'alt nivell, corresponent a l'any 2011.

De la seva banda, la Generalitat exerceix, igualment, la seva potestat de foment amb càrrec als seus fons pressupostaris en matèria d'esport, fet que genera una situació de duplicitats amb l'acció subvencional estatal. Esmentem, a tall d'exemple, les bases reguladores i convocatòries següents:

- Ordre PRE/163/2011, de 14 de juliol, per la qual s'aproven les bases per a la concessió d'ajuts en l'àmbit de l'educació física i de l'esport, dins el marc dels plans de formació complementària d'alumnat universitari i de postgraduats/ades.

- Resolució PRE/2158/2011, de 19 de setembre, per la qual s'obre la convocatòria per a la concessió, en règim de concurrència competitiva, de diferents programes de subvencions del Consell Català de l'Esport per a l'organització i participació en activitats esportives federades, per a l'exercici 2011.
- Resolució PRE/2160/2011, de 19 de setembre, per la qual es publica la convocatòria per a la concessió, en règim de concurrència competitiva, de subvencions del Consell Català de l'Esport per a la realització de les activitats esportives i actes que tinguin un impacte significatiu en el conjunt del sistema esportiu a Catalunya o de rellevància social i històrica, per a l'any 2011.

3.4 *Aspectes organitzatius*

Fem referència, tot seguit, als aspectes organitzatius que presenten aquestes dades:

a) Estructura estatal
- Organització (Ministeri d'Educació, Cultura i Esport)
  - Sotssecretaria d'Educació, Cultura i Esport
  - Consell Superior d'Esports
  - Agència Estatal Antidopatge

b) Estructura de la Generalitat
- Secretaria General de l'Esport
- Consell Català de l'Esport
- Institut Nacional d'Educació Física
- Centre d'Alt Rendiment Esportiu

c) Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):

(Indiquem la dotació de personal i el pressupost general de despeses en milers d'euros.)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Consell Superior d'Esports	373	192.755,17 €
Agència Estatal Antidopatge	66	5.542,45 €

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals	8.983	608.574,84 €
Secretaria General Tècnica	258	10.301,20 €

L'examen d'aquesta estructura organitzativa reflecteix, en primer lloc, que, com en altres àmbits en què l'article 149.1 CE no atribueix cap títol competencial a l'Estat, aquest crea una estructura administrativa que gaudeix de cert grau d'autonomia respecte del Ministeri al qual s'adscriu. Semblaria que la mateixa potestat autoorganitzadora de l'Administració de l'Estat, tot i que lògicament no pot desvincular-se del seu àmbit competencial, contribueix a consolidar un marc que permet i legitima la intervenció estatal.

En segon lloc, constatem la notable dotació de personal amb què compten els organismes estatals (Consell Superior d'Esports, Agència Estatal Antidopatge) que superen globalment les 400 persones, en un àmbit en què, d'una banda, com s'ha assenyalat, l'Estat no té atribuïda de forma expressa cap competència per l'article 149.1 CE i, de l'altra, els títols competencials estatals que finalment legitimen la seva intervenció tenen majoritàriament un caràcter normatiu o regulador.

4. Joventut

4.1 *Funcions executives*

En aquest àmbit material es produeix una duplicitat generalitzada, malgrat que cal destacar, d'entrada, que es tracta d'una matèria en la qual la Generalitat té atribuïda una competència

exclusiva i l'Estat, que es reserva nombroses funcions executives, no invoca cap títol competencial habilitant. De fet, al nostre efecte les úniques disposicions estatals rellevants són la Llei 18/1983, de 16 de novembre, del Consell de la Joventut d'Espanya i el Reial decret 486/2005, de 4 de maig, pel qual s'aprova l'Estatut de l'organisme autònom Institut de la Joventut. Es tracta de normes de tipus institucional i organitzatiu a través de les quals, com hem dit, l'Estat s'atribueix, sense invocar cap títol competencial, un seguit de funcions executives perfectament equiparables, i per tant duplicades, a les exercides per la Generalitat.

En efecte, les funcions executives regulades en aquesta matèria per les legislacions estatal i autonòmica (Llei 33/2010, d'1 d'octubre, de polítiques de joventut, Llei 14/1985, de 28 de juny, per la qual es regula el Consell Nacional de la Joventut de Catalunya i la Llei 6/2006, de 26 de maig, de creació de l'Agència Catalana de la Joventut) són, en essència, les següents: foment de l'associacionisme juvenil; promoció de la igualtat d'oportunitats entre els joves; impuls de la participació de la joventut en el desenvolupament social; promoció cultural de la joventut i desenvolupament de les condicions socials i polítiques necessàries per a l'emancipació dels joves. Doncs bé, la legislació catalana atribueix a la Generalitat l'exercici d'aquestes funcions, mentre que l'estatal les encomana a l'Administració de l'Estat i, més concretament, al Consell de la Joventut d'Espanya i sobretot, a l'Institut de la Joventut (INJUVE).

La intensitat i prolixitat de l'activitat executiva desenvolupada per l'INJUVE aconsella parar-hi atenció. Aquesta activitat es manifesta en cinc grans àmbits: programàtic, polítiques de foment, formatiu, informatiu i organitzatiu. Concretament:

En l'àmbit programàtic:

a) Programa d'emancipació: té com a objectiu facilitar als joves l'accés a una ocupació i a un habitatge digne i de qualitat; en formen part:

- les oficines d'emancipació jove
- els microcrèdits per a joves desfavorits: l'INJUVE va subscriure l'any 2011 un conveni de col·laboració amb Microbank.

- la Borsa d'Habitatge Jove en Lloguer: facilita l'accés dels joves al lloguer d'un habitatge en unes condicions més avantatjoses que les que ofereix el mercat. El programa es realitza en col·laboració amb diverses administracions públiques, amb el suport de l'assistència tècnica de l'INJUVE.

b) Programa Joves Cooperants: s'executa amb la col·laboració del Servei Públic Estatal d'Ocupació i de l'Agència Espanyola de Cooperació Internacional per al Desenvolupament. Els seus objectius són: difondre entre la joventut els propòsits de la cooperació al desenvolupament, mitjançant la creació d'un espai jove a través del qual es canalitzen els valors de solidaritat amb els països en vies de desenvolupament.

c) Polítiques de joventut en l'àmbit local: l'any 2011, l'INJUVE va subscriure un conveni amb la Federació Espanyola de Municipis i Províncies, per impulsar polítiques de joventut en l'àmbit local.

En l'àmbit de les polítiques de foment:

a) Convocatòria d'ajuts: programa Joventut en Acció; convocatòria general de subvencions en matèria de joventut.

b) Convocatòria anual dels Premis INJUVE per a la Creació Jove.

c) Celebració del Certamen Joves Investigadors, amb la finalitat de promoure en els joves l'esperit investigador. Es duu a terme en col·laboració amb el Ministeri d'Educació i inclou l'organització posterior d'un congrés i la publicació de les actes dels treballs seleccionats.

d) Convocatòria dels Premis Nacionals de Joventut (posats en marxa l'any 2011).

e) Convocatòria dels Premis per a tesis doctorals en matèria de joventut.

En l'àmbit formatiu:

a) Duu a terme anualment diverses activitats formatives i de debat adreçades a professionals i experts que treballen en l'àmbit juvenil.

b) Convoca fòrums, jornades, trobades, congressos, seminaris i cursos d'especialització en aspectes formatius concrets.

c) Edita publicacions (l'any 2011, 56).

d) Edita periòdicament la *Revista d'Estudis de Joventut.*

En l'àmbit informatiu:

a) Disposa d'un servei d'informació juvenil que té com a objectiu coordinar la informació per a joves de tot l'àmbit estatal.

b) Disposa d'un centre d'informació jove i d'un centre de salut sexual.

c) Elabora i difon regularment dades estadístiques, enquestes d'opinió, estudis i investigacions sobre la joventut.

d) Manté un fons documental especialitzat que es pot consultar a través de la seva biblioteca.

e) Participa en fires i certàmens.

En l'àmbit organitzatiu (òrgans que depenen de l'INJUVE):

a) Observatori de la Joventut a Espanya: òrgan tècnic d'anàlisi i diagnòstic de la situació dels joves.

b) Centre Eurollatinoamericà de Joventut: centre que acull activitats de formació, debat i intercanvi d'experiències organitzades tant per l'INJUVE com per joves, a través de les seves organitzacions o per entitats.

4.2 *Subvencions*

a) Convocatòries estatals

L'exercici de la potestat subvencional per part de l'Estat en matèria de joventut es manifesta a través de diverses convocatòries d'ajuts i premis. En destacarem dues: una de caràcter general i una altra vinculada a la realització d'activitats finançades pel programa d'acció comunitària La joventut en acció. En concret, les convocatòries són les següents:

- Resolució de 4 de juny de 2012, de l'Institut de la Joventut, per la qual es convoca la concessió de subvencions sotmeses al règim general de subvencions per a l'any 2012.
- Resolució de 10 de gener de 2012, de l'Institut de la Joventut, per la qual es convoca la concessió d'ajuts per a la realització d'activitats finançades per la Comissió Europea en el marc del programa d'acció comunitari La joventut en acció.

La primera de les convocatòries indicades regula de forma detallada els objectius específics a què es destinen els ajuts, determina els requisits per accedir-hi, fixa el procediment de tramitació, i, finalment, reserva a òrgans de l'Estat les funcions de gestió –recepció i valoració de sol·licituds, atorgament dels ajuts, etc. Les entitats destinatàries dels ajuts han de tenir un àmbit estatal; es tracta de la utilització d'un criteri de supraterritorialitat que, en canvi, no s'exigeix de forma expressa respecte de les actuacions subvencionables. L'exposició de motius de la convocatòria addueix diverses raons per dur a terme aquesta gestió centralitzada, si bé destaca la referència a l'estabilitat pressupostària com a factor d'atribució competencial a favor de l'Estat, tot raonant el següent:

> *Tenint en compte les limitacions quant als recursos disponibles que imposa el respecte a les exigències de l'estabilitat pressupostària, l'actuació de l'Administració General de l'Estat és pràcticament insuprimible si es té en compte que la igualtat efectiva en l'exercici dels drets socials requereix la utilització de criteris d'eficiència i economia en la programació i execució de la despesa pública (article 31.2 de la Constitució), que aconsellen encomanar a l'Administració que es troba en millor disposició, per les competències que té constitucionalment atribuïdes com a garant de la igualtat, la seva consecució en l'àmbit de les polítiques socials.*

La segona de les convocatòries relacionades, que es vincula al programa d'acció comunitari La Joventut en acció, distingeix entre actuacions subvencionables a desenvolupar en més d'una comunitat autònoma (supraterritorialitat) i les altres d'àmbit intrautonòmic, però, fins i tot en aquest darrer cas, les funcions atribuïdes a les comunitats autònomes són de simple tramitació administrativa (recepció de sol·licituds, etc.) i de participació –juntament amb l'Administració de l'Estat– en l'òrgan de valoració de les sol·licituds d'ajuts, mentre que la resolució final del procediment s'atribueix a l'Institut de la Joventut. La convocatòria estableix que es dicta d'acord amb el disposa l'article 149.1.1 CE, però no justifica la reserva de funcions executives a favor de l'Estat.

b) Convocatòries de la Generalitat

La Generalitat també exerceix la potestat de foment amb càrrec al seus fons pressupostaris en matèria de joventut. En són exemple les convocatòries següents:

- Resolució BSF/339/2011, de 26 de gener, per la qual s'aproven les bases reguladores de la concessió de diverses beques Carnet Jove del programa Connecta't, i s'obre la convocatòria per a l'any 2011.
- Resolució ASC/3001/2010, de 8 de setembre, per la qual s'aproven les bases reguladores i s'obre la convocatòria d'ajuts a projectes d'estudi i anàlisi en matèria de joventut a Catalunya i beques per a la realització de tesis doctorals en matèria de joventut.

4.3 *Aspectes organitzatius*

a) Estructura estatal

- Organització (Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat)
  - Institut de la Joventut (les seves activitats, les acabem d'analitzar amb deteniment)
  - Consell de la Joventut d'Espanya

b) Estructura de la Generalitat

- Direcció General de Joventut
- Agència Catalana de la Joventut

c) Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses en milers d'euros)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Institut de la Joventut	247	26.262,19 €
Consell de la Joventut d'Espanya	36	2.339,21 €

A aquestes dades, hi hem de sumar la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri i Sotssecretaria	583	75.998,66 €
Secretaria General Tècnica	98	7.470,74 €

5. Medi ambient, espais naturals i meteorologia

5.1 *Funcions executives*

En la matèria de medi ambient, l'Estat té atribuïda la legislació bàsica sobre la seva protecció (article 149.1.23 CE) mentre que a la Generalitat li correspon el seu desenvolupament legislatiu i l'execució, així com l'establiment de mesures addicionals de protecció (article 144.1 EAC). També correspon a la Generalitat la competència exclusiva sobre espais naturals (article 144.2 EAC) i la potestat per l'establiment d'un servei meteorològic i diverses funcions en matèria de meteorologia i climatologia (article 144.5 EAC), mentre que l'Estat té atribuït un títol competencial relatiu al servei meteorològic (article 149.1.20 CE).

En principi, doncs, en matèria ambiental totes les funcions executives estan reservades a la Generalitat. Tanmateix, a la pràctica, l'Estat exerceix també nombroses funcions executives en aquest àmbit material i basa aquestes actuacions de gestió ambiental en els criteris que s'exposen tot seguit:

Primer, en l'atribució de caràcter bàsic a determinades actuacions executives –per exemple, les concessions d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni serien bases executives de l'article 149.1.13 CE i el seguiment de l'impacte de la contaminació de l'aire en la salut seria una base executiva de la protecció del medi ambient (article 149.1.23 CE).

Segon, en la invocació de la supraterritorialitat dels fenòmens sobre els quals exerceix determinades funcions executives –per exemple, l'atorgament de permisos d'investigació relacionats amb

l'emmagatzematge de diòxid de carboni abans esmentat o les avaluacions dels efectes mediambientals de determinats plans i programes supraterritorials.

Tercer, en la consideració que determinades actuacions de contingut mediambiental són instrumentals de competències sectorials estatals en les quals corresponen a l'Estat les funcions executives –per exemple, les avaluacions d'impacte ambiental d'obres, instal·lacions i infraestructures de competència de l'Estat.

Quart, en l'al·legació que les activitats realitzades són activitats de coordinació la competència de les quals és necessàriament estatal –per exemple, la coordinació d'un sistema de vigilància i prevenció de la contaminació atmosfèrica.

Cinquè, en la invocació d'altres títols competencials de l'Estat, com recerca o comerç exterior, que segons l'Estat prevalen sobre les competències mediambientals –per exemple, la recerca en el cas de les autoritzacions de determinats assaigs en matèria d'organismes modificats genèticament o el comerç exterior respecte de trasllats de residus a països no pertanyents a la Unió Europea.

Sisè, en la consideració de la titularitat dominical sobre béns de domini públic estatal com a criteri d'atribució competencial –per exemple, en el cas del procediment d'adopció de les mesures de prevenció, evitació o reparació de danys ambientals que afectin béns de domini públic de titularitat estatal.

Com es desprèn del que acabem d'exposar, en aquesta matèria les duplicitats consisteixen que tant l'Estat com la Generalitat realitzen el mateix tipus d'actuació executiva (autorització, avaluació, inspecció, etc.) sobre el mateix tipus de fenomen físic o d'activitat humana (residus, contaminació atmosfèrica), malgrat que, per regla general, els fenòmens físics i les activitats concretes objecte de l'activitat estatal tenen unes característiques (abast territorial o material) diferents de les que són objecte de l'actuació de la Generalitat. Per això, per regla general, les activitats executives de l'Estat i de la Generalitat no concorren sobre exactament el mateix objecte, de manera que la duplicitat no és total o absoluta. Tanmateix, caldrà analitzar i valorar les característiques dels trets diferencials que en cada cas s'empren per evitar la duplicitat total

o plena. Des d'aquesta perspectiva, podem avançar que aquests trets diferencials efectivament eviten, en la majoria de supòsits, les duplicitats plenes però, des del punt de vista competencial, ho fan a costa d'una debilitació de l'exclusivitat de les competències executives de la Generalitat, basada en criteris discutibles, que fins i tot produeixen alteracions greus del sistema de distribució de competències.

En qualsevol cas, pel que aquí interessa, cal tenir present que es tracta de duplicitats que provoquen ineficiències ja que, a banda dels recursos humans, materials i pressupostaris de què lògicament ha de disposar la Generalitat per exercir les funcions executives que li corresponen en un àmbit en què l'Estat només té atribuïda la normació bàsica, aquest també s'acaba dotant de recursos de la mateixa naturalesa –humans, materials i pressupostaris– per exercir les funcions executives que s'ha atribuït.

En les properes pàgines exposarem i analitzarem de manera esquemàtica, però completa, les duplicitats executives que es produeixen en les diverses vessants o submatèries que integren la matèria de medi ambient.

5.1.1 *Àmbit ambiental*

- Avaluació d'impacte ambiental de projectes d'obres, instal·lacions i activitats que legalment la requereixin.

Norma estatal: Reial decret legislatiu 1/2008, d'11 de gener, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'avaluació d'impacte ambiental de projectes.

Norma Generalitat: —

Funcions executives: declaració d'impacte ambiental, seguiment, vigilància i sanció.

Distribució de funcions:

- Generalitat: li corresponen les funcions que acabem d'esmentar, però només respecte dels projectes d'obres, instal·lacions i activitats que li correspon aprovar o autoritzar. Certament, són els projectes més nombrosos.

- Estat: les funcions executives corresponen a l'Administració general de l'Estat, respecte dels projectes d'obres, instal·lacions

i infraestructures que autoritza o aprova. Són els supòsits menys nombrosos, però normalment més rellevants.

En definitiva, en l'àmbit territorial de Catalunya tant l'Estat com la Generalitat realitzen l'activitat executiva d'avaluar l'impacte ambiental dels projectes que legalment ho requereixen, malgrat que no ho fan de manera concurrent sobre les mateixes obres, instal·lacions i infraestructures. El criteri emprat pel legislador estatal –i acceptat pel Tribunal Constitucional[103]– per distingir entre les avaluacions que corresponen a l'Administració estatal i les que corresponen a l'Administració autonòmica és notablement artificiós: consisteix a considerar que, en el cas de les obres autoritzades per l'Estat, la naturalesa d'aquestes avaluacions es transmuta misteriosament de manera que deixen de ser actuacions mediambientals per passar a ser actuacions executives en matèria d'obres públiques d'interès general o d'altres matèries de competència estatal de les quals són merament instrumentals.

En qualsevol cas, sigui quin sigui el debat competencial subjacent, el fet que ens interessa destacar és el ja esmentat que en les avaluacions d'impacte ambiental es produeix una clara duplicitat d'actuacions entre l'Estat i la Generalitat, malgrat que els objectes sobre què recauen les avaluacions no són els mateixos ja que, de manera artificiosa, s'han distribuït entre l'Estat i la Generalitat. En tot cas, es tracta de duplicitats que, com hem comentat abans, provoquen ineficiències, ja que obliga que tant l'Estat com la Generalitat disposin de persones i recursos econòmics per realitzar el mateix tipus d'activitats.

Per tal d'evitar la duplicitat caldria, en hipòtesi, atribuir totes les avaluacions bé a l'Estat bé a la Generalitat. En el primer cas, el títol competencial de l'Estat òbviament no podria ser el d'obres públiques d'interès general de l'Estat, ja que no inclouria les de la comunitat autònoma o dels ens locals. Caldria recórrer bé a les bases de l'article 149.1.13 CE o a les de medi ambient. Tanmateix, no sembla raonable aplicar aquests títols competencials a obres, instal·lacions o infraestructures que poden tenir una repercussió econòmica o mediambiental ínfima. Per això, si no es vol sub-

103. SSTC 13/1998, de 22 de gener i 1/2012, de 13 de gener.

vertir el sistema constitucional de distribució de competències, sembla que caldria admetre que les avaluacions mediambientals pertanyen a la matèria de medi ambient i no tenen un caràcter bàsic, de manera que el seu exercici correspon en exclusiva a la Generalitat.

- Avaluació ambiental dels projectes d'instruments de planificació (plans i programes) que puguin tenir efectes significatius sobre el medi ambient.

Norma estatal: Llei 9/2006, de 28 d'abril, sobre avaluació dels efectes de determinats plans i programes en el medi ambient.

Norma Generalitat: Llei 6/2009, del 28 d'abril, d'avaluació ambiental de plans i programes.

Funcions executives: preparació de l'Informe de sostenibilitat ambiental; celebració de consultes; consideració de l'Informe esmentat, dels resultats de les consultes i de la memòria ambiental; subministrament d'informació sobre la seva aprovació.

Distribució de funcions:

- Generalitat: li corresponen les funcions previstes a la Llei en el cas de plans i programes que hagi d'elaborar i aprovar.

- Estat: li correspondran les funcions executives en el cas de plans i programes que hagi d'elaborar i aprovar[104].

Com en el cas anterior, es produeix aquí una duplicitat en la mesura que tant l'Estat com la Generalitat realitzen les mateixes funcions executives sobre el mateix tipus de plans i programes, malgrat que des de la perspectiva dels plans i programes individualment considerats, les funcions de l'Estat i les de la Generalitat no concorren en cap d'ells ja que l'avaluació d'uns plans i programes correspon a l'Estat, en virtut de la utilització del criteri d'instrumentalitat, i la dels altres, a la Generalitat.

Els problemes que planteja el criteri de la instrumentalitat, la ineficiència que se'n deriva i les seves possibles solucions són les mateixes que les que han estat anteriorment apuntades en analitzar l'avaluació d'impacte ambiental.

---

104. Els plans i programes que l'Estat ha d'aprovar es determinen en la normativa sectorial corresponent, que es fonamenta en criteris de supraterritorialitat i d'instrumentalitat respecte d'altres competències sectorials estatals.

- Contaminació acústica

Norma estatal: Llei 37/2003, de 17 de novembre, del soroll.

Norma Generalitat: Llei 16/2002, de 28 de juny, de protecció contra la contaminació acústica.

Funcions executives: delimitació de zones de servitud acústica; suspensió provisional dels objectius de qualitat acústica; execució de les mesures previstes en el Pla d'acció en matèria de contaminació acústica; declaració d'una àrea acústica com a zona de protecció acústica especial; delimitació de les zones tranquil·les en aglomeracions i zones tranquil·les en camp obert i potestat sancionadora.

Distribució de funcions:

- Generalitat: com a regla general, li correspon l'exercici de les funcions indicades.

- Estat: li correspon les mateixes funcions en relació amb les infraestructures viàries, ferroviàries, aeroportuàries i portuàries de competència estatal.

La distribució de funcions indicada palesa que en l'àmbit territorial de Catalunya tant l'Estat com la Generalitat realitzen funcions executives relacionades amb la contaminació acústica, malgrat que no ho fan de manera concurrent sobre les mateixes obres, instal·lacions i infraestructures. El criteri emprat pel legislador estatal per distingir entre les funcions que corresponen a l'Administració estatal i les que corresponen a l'Administració autonòmica és el mateix que hem comentat en el cas del procediment d'avaluació d'impacte ambiental: les funcions executives en matèria de contaminació acústica es consideren instrumentals de les competències sectorials estatals, de tal manera que el seu exercici correspondrà a l'Administració de l'Estat quan afectin àmbits materials en què la CE atribueix a l'Estat, amb caràcter general, les funcions executives.

- Intervenció integral de l'administració ambiental sobre d'activitats amb incidència ambiental.

Norma estatal: Llei de les Corts Generals 16/2002, d'1 de juliol, de prevenció i control integrats de la contaminació.

Norma Generalitat: Llei 20/2009, del 4 de desembre, de prevenció i control ambiental de les activitats.

Funcions executives: autorització, control, inspecció i sanció.

Distribució de funcions:

- Generalitat: li correspon l'exercici de les funcions esmentades.

- Estat: només té atribuïdes funcions de tramitació en el cas d'activitats amb efectes transfronterers.

En aquesta submatèria es pot considerar que no existeixen duplicitats o són d'entitat molt escarida.

- Ambient atmosfèric

Norma estatal: Llei 34/2007, de 15 de novembre, de qualitat de l'aire i protecció de l'atmosfera.

Norma Generalitat: Llei 22/1983, de 21 de novembre, de protecció de l'ambient atmosfèric.

Funcions executives: avaluació de la qualitat de l'aire; control, inspecció, sanció; foment de protecció de l'atmosfera (educació ambiental, impuls d'acords voluntaris, etc.); inventaris d'emissions, i sistema d'informació atmosfèrica.

Distribució de funcions:

- Generalitat: en el territori de Catalunya li corresponen totes les funcions executives abans assenyalades. Quan el fenomen objecte de l'actuació administrativa s'estengui a altres comunitats autònomes, la Generalitat ha de coordinar la seva activitat amb la resta de comunitats afectades.

- Estat: en aquesta submatèria i en el territori de Catalunya, l'Estat exerceix diverses funcions executives que invoquen funcions de coordinació, la supraterritorialitat dels fenòmens objecte de la seva activitat o el caràcter bàsic de la intervenció executiva estatal. Concretament, es pot esmentar l'existència d'un sistema espanyol d'informació, vigilància i prevenció de la contaminació atmosfèrica; les funcions de formació i sensibilització del públic perquè contribueixi a la protecció de l'atmosfera (fomentar el voluntariat, formar en l'àmbit educatiu, difondre campanyes de sensibilització pública); les funcions de coordinació de mesures per afrontar situacions adverses que excedeixin el territori d'una

comunitat; l'activitat de seguiment de l'impacte de la contaminació de l'aire en la salut, i la recepció de dades d'emissions de contaminants[105].

En definitiva, en la majoria dels casos es tracta de duplicitats que podríem considerar parcials i que, des del punt de vista competencial, presenten els problemes ja apuntats en analitzar les submatèries precedents.

- Emmagatzematge geològic de diòxid de carboni

Norma estatal: Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni[106].

Norma Generalitat: —

Funcions executives: atorgament de permisos d'investigació i de concessions d'emmagatzematge; inspecció; seguiment, i sancions.

Distribució de funcions:

- Generalitat: atorgar els permisos d'investigació quan no excedeixin el seu àmbit territorial; aprovar el pla de seguiment i el pla provisional de gestió posterior al tancament del lloc d'emmagatzematge; establir un sistema d'inspeccions; fer el seguiment i adoptar mesures correctores, un cop tancat un lloc d'emmagatzematge, i exercir la potestat sancionadora, excepte respecte de permisos i concessions que atorga l'Estat.

- Estat: atorgar els permisos d'investigació quan afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma o el subsòl marí; atorgar les concessions d'emmagatzematge, en virtut de la competència estatal de l'article 149.1.13 CE; inspeccionar els llocs d'emmagatzematge situats en el subsòl marí; crear i mantenir un

105. Vegeu l'Ordre PRE/3539/2008, de 28 de novembre, per la qual es regulen les disposicions necessàries en relació amb la informació que han de remetre a l'Administració general de l'Estat els titulars de les grans instal·lacions de combustió existents, així com les mesures de control, seguiment i avaluació del Pla nacional de reducció d'emissions de les grans instal·lacions de combustió existents.

106. Aquesta Llei va ser objecte del Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 2/2011, de 21 de març, que va considerar que part del seu articulat vulnerava les competències de la Generalitat de Catalunya. Tenint en compte aquest Dictamen, el Govern de la Generalitat de Catalunya va interposar un recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei esmentada (BOE núm. 262, de 31.10.2011).

registre que reuneixi la informació relativa a permisos d'investigació concessions d'emmagatzematge i llocs d'emmagatzematge tancats, i exercir la potestat sancionadora, respecte de permisos i concessions que atorga l'Estat.

En aquest cas, es produeix una duplicitat parcial en l'atorgament dels permisos d'investigació ja que l'Estat es reserva els relatius a emmagatzematges que afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat. En canvi, pel que fa a les concessions no hi ha duplicitat ja que totes corresponen a l'Estat. Les inspeccions tampoc no estan pròpiament duplicades, ja que les de l'Estat es produeixen en subsòl marí. Finalment, el registre i les sancions es poden considerar instrumentals.

- Residus

Normes estatals: Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats; Llei 11/1997, de 24 d'abril, d'envasos i residus d'envasos.

Norma Generalitat: Decret legislatiu 1/2009, de 21 de juliol, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora dels residus.

Funcions executives: autorització, vigilància, inspecció i sanció.

Distribució de funcions:

- Generalitat: autoritzar, vigilar, inspeccionar i sancionar les activitats de producció i gestió de residus; declarar els sòls contaminats; autoritzar el trasllat de residus *des de* o *cap a* països de la Unió Europea, i registrar la informació en matèria de producció i gestió de residus.

- Estat: autoritzar els trasllats de residus *des de* o *cap a* tercers països no pertanyents a la UE; exercir les funcions que corresponen a l'autoritat nacional en els supòsits en què Espanya sigui estat de trànsit a l'efecte del que disposa l'article 53 del Reglament (CE) núm. 1013/2006, de 14 de juny de 2006, relatiu al trasllat de residus; recopilar informació per al compliment de les obligacions derivades de la legislació nacional, comunitària i de convenis internacionals; participar en el seguiment dels objectius i obligacions dels sistemes integrats de gestió d'envasos i residus d'envasos.

En aquest àmbit l' única duplicitat apreciable rau en el fet que tant l'Estat com la Generalitat autoritzen el trasllat de residus a través del territori de Catalunya, malgrat que l'autorització estatal que produeix la duplicitat en sentit ampli és únicament la del transport de residus *des de* o *cap a* un estat que no formi part de la UE. Es tracta d'una autorització que correspon atorgar a l'Estat, segons el que estableix el legislador estatal, des de la competència en matèria de comerç exterior.

- Organismes modificats genèticament

Norma: Llei 9/2003, de 25 d'abril, per la qual s'estableix el règim jurídic de la utilització confinada, alliberament voluntari i comercialització d'organismes modificats genèticament.

Norma Generalitat: —

Funcions executives: autorització, vigilància, control, inspecció i sanció.

Distribució de funcions:

- Generalitat: atorgar les autoritzacions de les activitats d'utilització confinada i alliberament voluntari, excloses les de comercialització, així com exercir la resta de funcions de gestió.

- Estat: atorgar les autoritzacions per a la comercialització d'organismes modificats genèticament o de productes que els continguin; autoritzar els assaigs d'alliberaments voluntaris complementaris exigits dins del procediment d'autorització per a la comercialització; concedir les autoritzacions relacionades amb la importació i exportació, inclosa la vigilància, control i sanció; autoritzar la utilització confinada i l'alliberament voluntari quan el seu objecte sigui la incorporació a medicaments i en els supòsits que derivin de la Llei 13/1986, de 14 d'abril, de foment i coordinació general de la investigació científica i tècnica.

En aquest cas, no sembla que es produeixin duplicitats ja que les autoritzacions estatals, malgrat que poden coincidir amb les autonòmiques tenen un objectiu diferent no mediambiental, sinó de recerca, comercial o sanitari.

- Responsabilitat ambiental

Norma: Llei 26/2007, de 23 d'octubre, de responsabilitat mediambiental.

Norma Generalitat: —

Funcions executives: potestat d'exigir la reparació del dany ambiental; execució de mesures de prevenció; potestat sancionadora, i tramitació i resolució del procediment d'exigència de responsabilitat ambiental.

Distribució de funcions:

- Generalitat: la regla general és que l'execució de la llei correspon a les comunitats autònomes.

- Estat: si s'afecten conques hidrogràfiques de gestió estatal o béns de domini públic de titularitat estatal, serà preceptiu l'informe de l'òrgan estatal i vinculant quant a les mesures de prevenció, d'evitació o de reparació que s'hagin d'adoptar; l'Administració de l'Estat aplicarà la Llei en l'àmbit de les seves competències si, en virtut de la legislació d'aigües i de costes, li correspon vetllar per la protecció dels béns de domini públic estatal i determinar les mesures preventives i de reparació de danys; amb caràcter excepcional, l'Administració de l'Estat podrà promoure, coordinar o adoptar les mesures necessàries per evitar danys mediambientals irreparables o per protegir la salut humana; en cas de danys transfronterers, l'Administració de l'Estat estableix mecanismes de col·laboració amb les autoritats competents d'altres estats.

Sembla que en aquest cas es pot produir una duplicitat plena o total en l'àmbit dels béns de domini públic estatal i en les conques hidrogràfiques estatals ja que tant la Generalitat com l'Estat poden arribar a realitzar totes les funcions executives relatives a la responsabilitat ambiental. L'Estat pot fer-ho en situacions normals, d'acord amb el que estableixi la legislació d'aigües i de costes –aquí, a més, té la possibilitat de realitzar informe vinculant– i també en situacions excepcionals.

5.1.2 *Espais naturals*

Norma estatal: Llei 42/2007, de 13 de desembre, del patrimoni natural i de la biodiversitat; Llei 5/2007, de 3 d'abril, de la Xarxa de Parcs Nacionals.

Norma catalana: Llei 12/1985, de 13 de juny, d'espais naturals.

Funcions executives: autorització d'activitats; sanció, gestió i adopció de mesures de conservació dels espais naturals, i mesures de foment.

Distribució de funcions:

- Generalitat: li corresponen les funcions indicades.

- Estat: es preveu que pugui concedir ajuts per criteris de supraterritorialitat; regular l'existència de diversos registres i inventaris estatals (Inventari espanyol del patrimoni natural i de la biodiversitat; Catàleg espanyol d'hàbitats en perill de desaparició Inventari espanyol d'espais naturals protegits, Xarxa Natura 2000 i àrees protegides per instruments internacionals; Llista d'espècies silvestres en règim de protecció especial; Catàleg espanyol d'espècies exòtiques invasores); fer el seguiment, avaluar i promoure els parcs nacionals (espais naturals d'alt valor ecològic la conservació dels quals es declara d'interès general de l'Estat), i gestionar els espais marins quan no tinguin continuïtat ecològica amb la part terrestre d'una comunitat autònoma.

En l'àmbit dels espais naturals, la duplicitat es manifesta en la previsió de l'exercici de la potestat de foment per part de l'Estat, tenint en compte el criteri de la supraterritorialitat que coexisteix amb les mesures de foment autonòmiques, i en les funcions executives atribuïdes a l'Estat en relació amb els parcs nacionals, malgrat que la seva gestió correspon a les comunitats autònomes.

5.1.3 *Meteorologia*

Norma estatal: Reial decret 186/2008, de 8 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Estatal de Meteorologia.

Norma Generalitat: Llei 15/2001, de 14 de novembre, de meteorologia.

Funcions executives: elaboració, subministrament i difusió de les informacions meteorològiques i prediccions d'interès general, i emissió d'avisos i prediccions de fenòmens meteorològics que puguin afectar la seguretat de les persones i els béns materials.

Distribució de funcions:

- Generalitat: li corresponen les funcions indicades.

- Estat: exerceix les mateixes funcions.

En l'àmbit de la meteorologia, es produeix una duplicitat en sentit estricte entre l'Administració de l'Estat (Agència Estatal de Meteorologia) i la Generalitat (Servei Meteorològic de Catalunya) en la mesura que exerceixen les mateixes funcions en el mateix àmbit territorial.

5.2 *Subvencions*

Malgrat que en la matèria de medi ambient l'activitat subvencional de l'Estat no és tan intensa com en altres àmbits materials, cada any concedeix prop de dos centenars de subvencions.

L'exercici de la potestat de foment per part de l'Estat presenta un caràcter centralitzat: l'Estat fixa els objectius concrets al quals s'han de destinar les subvencions, regula els requisits per accedir-hi i el procediment, i es reserva les funcions executives o de gestió dels ajuts –atorgament, etc.– Aquí ens interessa sobretot aquest darrer vessant.

El principal motiu adduït per l'Estat per retenir funcions executives és el de la supraterritorialitat dels receptors de les subvencions. De fet, la Llei 42/2007, de 13 de desembre, del patrimoni natural i de la biodiversitat regula el criteri de la supraterritorialitat com a factor justificant de l'actuació subvencional estatal, i estableix que el Ministeri de Medi Ambient podrà concedir ajuts a les entitats sense ànim de lucre d'àmbit estatal, per al desenvolupament d'actuacions que afectin més d'una comunitat autònoma i que tinguin per objecte la conservació del patrimoni natural i la biodiversitat. Tanmateix, la Llei exigeix la prèvia acceptació, si escau, de les comunitats autònomes amb la gestió del patrimoni natural i de la biodiversitat afectada per les actuacions (article 71).

També l'Estat aprofita l'existència d'organismes estatals, amb personalitat diferenciada i que gaudeixen d'autonomia pressupostària, funcional i organitzativa, per exercir, de forma centralitzada, la potestat subvencional. N'és un exemple la Fundació Biodiversitat que convoca anualment diverses línies d'ajuts.

Com és obvi, les convocatòries de subvencions de la Generalitat en aquesta matèria reserven a aquesta totes les funcions, tant

les normatives com les executives. En conseqüència, quan l'Estat es reserva –amb consentiment o no de la Generalitat– funcions executives en l'atorgament de les subvencions es pot dir que es produeix una duplicitat d'actuacions, ja que en l'àmbit territorial de Catalunya tant l'Estat com la Generalitat duen a terme funcions executives relacionades amb l'atorgament de subvencions en matèria de medi ambient.

Entre els exemples que podem aportar de subvencions estatals en les quals l'Estat es reserva funcions executives podem esmentar:

- Resolució, de 25 de maig de 2011, de la Direcció General de Medi Natural i Política Forestal, per la qual convoca la concessió d'ajuts a entitats i organitzacions no governamentals d'àmbit estatal per a la realització d'activitats privades relacionades amb els principis inspiradors de la Llei 42/2007, de 13 de desembre, del patrimoni natural i de la biodiversitat, i amb les finalitats de la Llei 43/2003, de 21 de novembre, de monts[107].
- Ordre ARM/934/2011, de 6 d'abril, per la qual es convoca per a l'any 2011 la concessió de subvencions a associacions declarades d'utilitat pública i fundacions adscrites al protectorat del Ministeri de Medi Ambient, i Medi Rural i Marí, per a finalitats d'interès social de caràcter mediambiental.
- Convocatòria de concessió d'ajuts de la Fundació Biodiversitat, en règim de concurrència competitiva, per a la realització d'activitats en l'àmbit de la biodiversitat, el canvi climàtic i el desenvolupament sostenible. Aquesta convocatòria permet subvencionar, fins i tot, entitats que no presenten

107. La STC 38/2012, de 26 de març, ha resolt recentment un conflicte de competència plantejat contra una convocatòria pràcticament idèntica a la de l'any 2011, tot declarant que aquella vulnerava les competències de la comunitat autònoma de Galícia. En concret, es tractava de la Resolució de la Direcció General de Medi Natural i Política Forestal de 31 d'agost de 2009, per la qual convoca la concessió d'ajuts a entitats i organitzacions no governamentals d'àmbit estatal per a la realització d'activitats privades relacionades amb els principis inspiradors de la Llei 42/2007, de 13 de desembre, del patrimoni natural i de la biodiversitat, i amb les finalitats de la Llei 43/2003, de 21 de novembre, de monts.

un caràcter supraterritorial, la qual cosa facilita encara més l'existència de duplicitats.

En les tres convocatòries indicades, l'Estat es reserva la fixació d'objectius de les subvencions, els requisits que han de complir els beneficiaris i, pel que aquí interessa, la concessió dels ajuts.

Entre les subvencions de la Generalitat citarem:

- Resolució MAH/20/2010, de 7 de gener, per la qual es fa pública la convocatòria d'ajuts per al finançament d'actuacions als espais naturals protegits de Catalunya per a l'any 2010.
- Ordre AAM/251/2011, de 5 d'octubre, per la qual s'aproven les bases reguladores dels ajuts a la gestió forestal sostenible, i es convoquen els corresponents al 2011.
- Resolució TES/1360/2012, de 3 de juliol, de convocatòria, per al període 2012-2014, per a la concessió de subvencions per a la promoció i la consolidació de la custòdia del territori a Catalunya.

5.3 *Aspectes organitzatius*

A l'hora d'avaluar les duplicitats des del punt de vista de l'eficiència, cal tenir present que l'Estat manté una important estructura orgànica amb un nombre respectable de personal i dotacions pressupostàries també significatives. Això malgrat que, com hem vist, les seves competències en aquesta matèria són essencialment competències per establir la legislació bàsica i per exercir unes activitats executives que podríem qualificar de residuals en el sentit que es justifiquen per criteris de supraterritorialitat, d'instrumentalitat, de coordinació, etc. Vegem-ne algunes dades.

5.3.1 *Estructura estatal*

- Organització ministerial
  - Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals del Ministeri d'Agricultura, Alimentació i Medi Ambient
  - Secretaria General Tècnica
  - Secretaria d'Estat de Medi Ambient
  - Direcció General de Qualitat i Avaluació Ambiental i Medi Natural

- Agències i organismes autònoms
  - Agència Estatal de Meteorologia
  - Fundació Biodiversitat
  - Parcs Nacionals
  - Centre Nacional d'Educació Ambiental
  - Oficina Espanyola del Canvi Climàtic

5.3.2 *Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):*

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses en milers d'euros)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat de Medi Ambient	63	120.809,92 €
D. G. de Qualitat i Avaluació Ambiental i Medi Natural	272	48.310,53 €
Agència Estatal de Meteorologia	1450	87.325,58 €
Parcs Nacionals	283	66.921,01 €
Centre Nacional d'Educació Ambiental: depèn de Parcs Nacionals		
Oficina Espanyola del Canvi Climàtic	41	49.490,31 €
Fundació Biodiversitat	50[108]	62.523 €[109]

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals	159	367.466,89 €
Secretaria General Tècnica	317	23.284,76 €

108. Dada extreta de la pàgina web de la Fundació.
109. Total actiu (patrimoni net i passiu).

5.3.3 *Estructura de la Generalitat (sobre els mateixos àmbits)*

- Secretaria de Medi Ambient i Sostenibilitat
- Direcció General de Qualitat Ambiental
- Direcció General del Medi Natural i Biodiversitat
- Direcció General de Polítiques Ambientals (inclou una Subdirecció General d'Informació i Educació Ambiental i l'Oficina Catalana del Canvi Climàtic)
- Servei Meteorològic de Catalunya

Per tal de constatar com es configura organitzativament l'exercici per part de l'Estat de funcions executives en l'àmbit ambiental, agafarem, com a objecte d'anàlisi, la Fundació Biodiversitat, de la qual estudiarem alguns dels seus trets més significatius des d'un doble vessant: la perspectiva teòrica, que requerirà examinar quina és la seva naturalesa, composició i funcions, i la perspectiva pràctica que ens permetrà conèixer quines són algunes de les activitats que ha impulsat en el territori de Catalunya.

Començant per la primera de les perspectives, és oportú destacar que la Fundació pertany al sector públic estatal i du a terme activitats relacionades amb la conservació, l'estudi i l'ús sostenible de la biodiversitat i la sostenibilitat del desenvolupament, principalment en els seus aspectes ambientals, socials, econòmics i culturals.

Està regida per un patronat compost, de forma exclusiva, per representants de l'Administració general de l'Estat[110]. La seva estructura administrativa interna inclou unitats amb funcions ambientals (Àrea de Projectes de Convocatòria, Àrea del Programa Empleaverde, etc.) i unitats de suport (Àrea d'Assessoria Jurídica,

110. Ministre d'Agricultura, Alimentació i Medi Ambient; secretari d'estat de Medi Ambient; sotssecretari d'Agricultura, Alimentació i Medi Ambient; directora de Qualitat i Avaluació Ambiental i Medi Natural; director general de l'Aigua; directora general de l'Oficina Espanyola de Canvi Climàtic; director general de Sostenibilitat de la Costa i el Mar; director de l'Institut Espanyol d'Oceanografia; director de l'Agència Espanyola de Cooperació Internacional per al Desenvolupament; fiscal coordinador de Medi Ambient i Urbanisme del Tribunal Suprem; director de l'organisme autònom Parcs Nacionals; general en cap del Servei de Protecció de la Natura de la Guàrdia Civil.

Àrea de Règim Econòmic, etc.). Segons la seva pàgina web compta amb un equip d'unes 50 persones.

Les funcions que té atribuïdes la Fundació impliquen la gestió de polítiques públiques en l'àmbit ambiental. En aquest sentit, entre altres funcions, li corresponen les següents:

- Promoure, finançar, realitzar i cooperar en la realització de tot tipus d'investigacions, estudis, consultories, projectes i treballs relacionats amb la biodiversitat, la naturalesa i el medi ambient.

- Promoure, finançar, realitzar i col·laborar en la realització o difusió de tot tipus de publicacions i en tot tipus de suports.

- Crear, adquirir, organitzar, mantenir, gestionar i administrar instituts o centres de qualsevol tipus, fins i tot universitats, exposicions, mostres, biblioteques, col·leccions o museus de divulgació o científics, temporals o permanents, itinerants o fixos, de caràcter educatiu o d'investigació.

- Promoure i organitzar conferències, col·loquis, jornades, exposicions, congressos, debats i seminaris.

- Promoure i organitzar campanyes de sensibilització i d'educació ambiental dirigides a col·lectius específics i/o a la societat.

- Promoure la conservació i defensa del patrimoni natural i cultural, i especialment de les riqueses i recursos naturals.

- Promoure, convocar i assignar beques, premis, distincions honorífiques o concursos.

Des de la perspectiva pràctica, es pot constatar que les actuacions dutes a terme per la Fundació Biodiversitat són nombroses. Les destacarem classificant-les en quatre grans àmbits: desenvolupament de projectes, formalització d'acords de col·laboració, atorgament d'ajuts i creació de nous organismes de gestió ambiental.

Pel que fa als projectes impulsats per la Fundació, la seva pàgina web en relaciona més de 600. D'entre els que afecten Catalunya es pot fer esment, sense ànim exhaustiu, dels següents:

- Conservació del peix frare (*salaria fluviatilis)* i altres espècies de fauna aquàtica al llac de Banyoles.

- Estudi sobre l'efecte ecològic i control d'una espècie invasora, el visó americà: propostes de gestió als rius de Barcelona i Tarragona.

- Gestió d'hàbitats a les àrees de caça de l'àguila perdiguera al Parc del Garraf.

- Noves tecnologies per al seguiment de l'acidificació marina en l'espai natural Costa del Garraf.

- Anàlisi i monitoratge de la substitució d'ancoratges recreatius per ancoratges ecològics sobre les prades de la posidònia oceànica a la cala Montgó.

D'altra banda, actualment la Fundació Biodiversitat està desenvolupant el programa Platges, Voluntariat i Custòdia del Territori (període d'execució: abril - novembre 2012) que inclou la comunitat autònoma de Catalunya en el seu àmbit territorial d'aplicació i que preveu l'execució de nombroses actuacions ambientals, com ara la retirada de residus, la neteja de platges, la restauració de vegetació o l'atorgament de premis (dineraris) i de reconeixements als quioscos de begudes responsables ambientalment (termini de presentació de candidatures entre el 15 de juny i el 15 de novembre de 2012)[111].

Respecte dels acords de col·laboració, en el marc del Programa Empleaverde la Fundació n'ha signat amb entitats catalanes, com ara amb la Fundació Privada Catalana per a la Prevenció dels Residus i el Consum Responsable.

En relació amb l'exercici de la potestat de foment, cal fer notar que els nombrosos ajuts atorgats per la Fundació han impulsat diverses actuacions ambientals desenvolupades a Catalunya, com ara les promogudes l'any 2011, a tall d'exemple, entre d'altres, per l'Agència d'Ecologia Urbana de Barcelona o la Universitat Rovira i Virgili.

Finalment, cal referir-se a l'àmbit organitzatiu. En aquest àmbit, la Fundació està duent a terme una política expansiva amb la creació d'òrgans i estructures que executen actuacions ambientals. En aquest sentit, es pot esmentar el Foro de la Biodiversitat

111. Altres actuacions executives del programa són les següents: activitats de conservació, manteniment i restauració de la vegetació per a l'estabilització de sistemes dunars; millora del paisatge de platges urbanes; actuacions per a la recuperació de zones deteriorades; control de les espècies exòtiques invasores; actuacions de formació, comunicació i sensibilització ambiental sobre el litoral.

(amb seu a Sevilla), l'Observatori de la Sostenibilitat (amb seu a Alcalà d'Henares) i la Plataforma de Custòdia del Territori.

Per tancar aquesta anàlisi, farem una anàlisi breu d'aquest organisme estatal des de la perspectiva de l'eficiència. El que hem exposat fins ara reflecteix que l'Administració de l'Estat, a través de la Fundació Biodiversitat duu a terme nombroses actuacions executives que se superposen a les que duen a terme les comunitats autònomes i, en concret, la Generalitat de Catalunya, en exercici de les competències estatutàriament assumides.

Com hem assenyalat anteriorment, aquestes duplicitats provoquen ineficiències ja que, a banda dels recursos humans, materials i pressupostaris de què lògicament ha de disposar la Generalitat per exercir les funcions executives que li corresponen en un àmbit en què l'Estat només té atribuïda la normació bàsica, aquest també s'acaba dotant de recursos de la mateixa naturalesa –humans, materials i pressupostaris– per exercir les funcions executives que s'ha autoatribuït.

D'altra banda, en superposar-se les actuacions executives ambientals d'ambdues administracions, que poden operar indistintament sobre el mateix territori i sobre el mateix objecte, les actuacions poden arribar a tenir continguts bé contradictoris o bé coincidents, però que, en qualsevol dels dos casos, no faran altra cosa que reflectir una ineficiència: en un cas, perquè una administració promourà el que l'altra rebutja o no considera prioritari, i en l'altre cas perquè ambdues administracions estaran desenvolupant –duplicant– la mateixa actuació.

Per donar resposta a aquesta ineficiència, semblaria que si l'Estat té atribuïda la normació bàsica i la Generalitat de Catalunya –i la resta de comunitats autònomes– les funcions executives, caldria suprimir l'organisme estatal i territorialitzar, amb criteris objectius, els seus recursos humans, materials i pressupostaris.

6. Polítiques de gènere

6.1 *Distribució competencial*

En matèria de polítiques de gènere, l'article 149.1 CE no atribueix cap competència a l'Estat, mentre que l'article 153 EAC atribu-

eix a la Generalitat la competència exclusiva sobre la matèria esmentada i respecta el que estableix l'Estat en exercici de la competència que li atribueix l'article 149.1.1 CE. Per tant, ens trobem davant d'una matèria de competència exclusiva autonòmica, mentre que l'actuació estatal es podria fonamentar, en principi, en el títol competencial de l'article 149.1.1 CE (regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals) que la jurisprudència constitucional ha circumscrit a l'àmbit estrictament normatiu (STC 61/1997, de 20 de març).

6.2 *Funcions executives de l'Estat i de la Generalitat de Catalunya*

No obstant el que hem comentat, les normes de l'Estat en matèria de polítiques de gènere, aprovades algunes d'elles amb caràcter orgànic (Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes; Llei orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere), atribueixen a aquell l'exercici de diverses funcions executives:

- Fomentar la prestació de serveis a favor de la dona.
- Promocionar la incorporació de les dones a la societat de la informació.
- Promocionar l'esport femení.
- Fomentar l'accés a l'habitatge entre les dones en situació de necessitat.
- Atorgar distintius a empreses en matèria d'igualtat.
- Recopilar informació relativa a la dona.
- Rebre denúncies.
- Impulsar accions contra la violència de gènere.

Les lleis estatals sobre la dona fonamenten les actuacions executives de l'Estat en el títol competencial de l'article 149.1.1 CE. Concretament, s'emparen en l'article 149.1.1 CE les actuacions executives estatals relatives a la promoció de la incorporació de les dones a la societat de la informació, la promoció de l'esport femení i el foment de l'accés a l'habitatge de les dones en situació de necessitat. Tanmateix, cal fer notar que, des del vessant nor-

matiu, les lleis estatals fonamenten la seva regulació no només a l'article 149.1.1 CE, sinó en un seguit de títols competencials que es consideren aplicables en funció de l'àmbit material a què afecta la regulació, com ara legislació laboral (article 149.1.7 CE), sanitat (article 149.1.16 CE) o règim de premsa, ràdio o televisió (article 149.1.27 CE).

L'Estat instrumenta les seves accions executives a través, especialment, d'un organisme *ad hoc,* creat l'any 1983: l'Institut de la Dona (Llei 16/1983, de 24 d'octubre, de creació de l'organisme autònom Institut de la Dona) que, com veurem més endavant, duu a terme una intensa activitat executiva. Aquesta tècnica, consistent en l'atribució de funcions de gestió a un organisme estatal que gaudeix d'una determinada autonomia organitzativa i de funcionament respecte del Ministeri al qual està adscrit, es repeteix en altres àmbits materials en què les funcions d'execució corresponen a les comunitats autònomes. Es tracta d'organismes que acaben desenvolupant una prolixa activitat executiva que aparentment no té altra justificació que no sigui la seva pròpia existència, en la mesura que moltes de les normes que els creen no els fonamenten des de la perspectiva competencial, sinó que, en tot cas, es remeten simplement a l'exercici de la potestat autoorganitzativa estatal.

De la seva banda, les normes de la Generalitat (Llei 5/2008, de 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista; Llei 11/1989, de 10 de juliol, de creació de l'Institut Català de la Dona) li atribueixen funcions executives coincidents en gran mesura amb les atribuïdes a l'Estat, com ara:

- Fomentar la prestació de serveis a favor de la dona.
- Elaborar i promoure informes sobre matèries relacionades amb la dona.
- Potenciar la participació de les dones en les decisions i les mesures que les afecten.
- Fomentar-ne l' associacionisme.
- Recopilar informació i documentació sobre la situació de la dona.
- Dur a terme actuacions de prevenció i lluita contra la violència masclista.

Aquesta atribució coincident de funcions executives a l'Estat i a la Generalitat de Catalunya afavoreix l'existència de duplicitats entre ambdues administracions.

6.3 *Àmbit subvencional*

Un dels àmbits en què es manifesta l'acció executiva estatal i es produeix una duplicitat és el subvencional, en el qual l'Administració de l'Estat, a través de l'Institut de la Dona, exerceix de forma centralitzada la potestat de foment, tant des del vessant normatiu com executiu. En efecte, les seves convocatòries d'ajuts regulen de manera completa les actuacions subvencionables, els requisits que han de complir les entitats per poder-se beneficiar dels ajuts i els criteris de valoració de les sol·licituds. La gestió de les convocatòries també s'atribueix a òrgans del mateixInstitut de la Dona, sense permetre cap tipus d'intervenció autonòmica. Vegem-ne dos exemples:

- Resolució de 22 de juny de 2012, de l'Institut de la Dona, per la qual es convoca la concessió de subvencions sotmeses al règim general, durant l'any 2012. Aquesta convocatòria subvenciona actuacions vinculades a les dones, com ara: el moviment associatiu, la formació i promoció, l'ocupabilitat, la qualitat en l'ocupació i la igualtat salarial, l'equilibri entre la vida personal, familiar i laboral, i el reconeixement de les aportacions realitzades per les dones que habiten i treballen en el medi rural.

Els arguments que recull la convocatòria per justificar aquest exercici centralitzat de la potestat de foment es basen, d'una banda, en el caràcter supraterritorial de les entitats potencialment beneficiàries dels ajuts i de les actuacions subvencionables i, de l'altra, en la impossibilitat de fixar punts de connexió que permetin la gestió per les comunitats autònomes. També s'argumenta –de forma genèrica, sense justificar-ho en la convocatòria, en concret– que la gestió centralitzada és imprescindible per garantir les mateixes possibilitats d'obtenció i gaudi per part dels potencials destinataris en tot el territori, i evita, alhora, que se sobrepassi la quantia global dels fons estatals.

- Resolució de 10 de juliol de 2012, de l'Institut de la Dona, per la qual es convoquen subvencions destinades a la realització d'investigacions relacionades amb els estudis de les dones i del gènere, per a l'any 2012.

En aquesta convocatòria, ni els projectes ni les entitats potencials beneficiàries –universitats i organismes d'investigació– no han de tenir un àmbit suprautonòmic. És per això que l'exposició de motius de la convocatòria es limita a assenyalar, també de forma genèrica com en el cas anterior, que la gestió centralitzada és imprescindible per assolir la plena realització de les mesures dins de l'ordenació bàsica del sector i per garantir les mateixes possibilitats d'obtenció i gaudi per part dels destinatàries i destinataris potencials, en tot el territori nacional, la qual cosa evita, alhora, que se sobrepassi la quantia global dels fons destinats al sector.

La Generalitat també exerceix la potestat de foment amb càrrec al seus fons pressupostaris en matèria de polítiques de gènere. En són exemple les convocatòries següents:

- Resolució BSF/327/2012, de 24 de febrer, per la qual s'aproven les bases que han de regir la concessió de subvencions a entitats per a la realització de projectes d'utilitat pública o interès social per promoure la igualtat efectiva de dones i homes, i s'obre la convocatòria pública per a l'any 2012.
- Resolució BSF/1371/2011, de 25 de maig, per la qual s'obre convocatòria per a la concessió de subvencions a ens locals per finançar les despeses derivades de l'elaboració, la implementació o el desenvolupament de polítiques de dones, dins l'exercici 2011.

6.4 *Aspectes organitzatius*

Hem de fer referència, tot seguit, als aspectes organitzatius que presenten aquestes dades:

a) Estructura estatal

- Organització (Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat)
  - Secretaria d'Estat de Serveis Socials i Igualtat

- Direcció General per a la Igualtat d'Oportunitats
- Institut de la Dona
- Delegació del Govern per a la Violència de Gènere

b) Estructura de la Generalitat
- Institut Català de les Dones

c) Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses en milers d'euros)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat de Serveis Socials i Igualtat	36	1.575.699,33 €
Direcció General per a la Igualtat d'Oportunitats	41	13.484,48 €
Institut de la Dona	139	18.739,19 €
Delegació del Govern per a la Violència de Gènere	35	23.905,94 €

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals	583	75.998,66 €
Secretaria General Tècnica	98	7.470,74 €

6.5 *Anàlisi de l'Institut de la Dona*

De totes aquestes dades es poden destacar les corresponents a l'Institut de la Dona que compta amb 139 treballadors i un pressupost de 18.739,19 € en un àmbit en què, cal recordar, les potestats

de l'Estat haurien de ser, en tot cas, normatives i no de caràcter executiu.

És oportú, per tant, com en altres supòsits, analitzar les activitats que duu a terme aquest organisme estatal. Podem avançar que, com en casos anteriors, l'anàlisi ens permet constatar que l'Estat duu a terme una intensa i prolixa actuació executiva –que se superposa a la gestió autonòmica– i que podem classificar en sis grans àmbits: programàtic, organitzatiu, polítiques de foment, informatiu, formatiu i gestió de procediments.

En l'àmbit programàtic:

- Projecte sindicades: en el Projecte sindicades, l'Institut de la Dona col·labora amb els sindicats d'ensenyament per difondre la coeducació i promoure la Llei d'igualtat.

- Projecte Materials didàctics per a la coeducació: s'han promogut, elaborat i/o editat diverses publicacions, adreçades al professorat, a pares i mares i l'alumnat per utilitzar-les en activitats de formació de professionals i en aules de diferents nivells educatius (se'n poden destacar dos: a) *Propostes per a la coeducació*, elaborat en col·laboració amb FETE-UGT, que conté 130 propostes coeducatives, i b) *Almanac escolar*, que constitueix un recurs didàctic per difondre'l en aules d'educació primària i secundària, realitzat amb STES-IntersindicaI, del qual s'han realitzat i difós 11.966 exemplars).

- Projecte Intercanvia: iniciat l'any 2005, amb l'objectiu de compartir experiències, projectes, materials educatius i accions innovadores sobre igualtat d'oportunitats, desenvolupats pels organismes d'igualtat i les conselleries d'Educació de les diferents comunitats autònomes.

- Projecte Relaciona de formació del professorat: iniciativa de l'Institut de la Dona que es duu a terme en col·laboració amb els organismes d'igualtat de les comunitats autònomes. El seu objectiu és promoure la reflexió del professorat sobre el tractament de l'amor i la sexualitat en l'educació com una via de prevenció i eliminació de la violència contra les dones.

- Programa de Salut i Serveis Socials: pretén contribuir a l'adopció, en les polítiques i programes de salut i en l'atenció sa-

nitària, d'una perspectiva biopsicosocial i de gènere que permeti abordar els models i les representacions socials sobre el fet de ser dona o home.

En l'àmbit organitzatiu (òrgans que depenen de l'Institut de la Dona):

- Observatori d'Igualtat d'Oportunitats entre Dones i Homes: té per objecte la construcció d'un sistema d'informació amb capacitat per conèixer la situació de les dones, i l'efecte de les polítiques institucionals engegades, per promoure la seva participació en un plànol d'igualtat.

- Observatori de la Imatge de les Dones: l'objecte és analitzar la representació de les dones en la publicitat i en els mitjans de comunicació, veure quins són els rols més significatius que se'ls atribueixen i, en el cas que aquests siguin sexistes, dur a terme accions que contribueixin a suprimir les imatges estereotipades. Té atribuïdes les funcions executives següents:

  - Recollida de queixes ciutadanes i seguiment d'ofici dels continguts sexistes.
  - Anàlisi i classificació dels continguts detectats o denunciats.
  - Actuació enfront dels emissors dels missatges discriminatoris, per sol·licitar-los la modificació o retirada de les campanyes més estereotipades o denigrants per a les dones, o per requerir-los un canvi de línia en les seves accions futures.
  - Difusió de la informació obtinguda amb la finalitat de continuar fomentant el rebuig social al tractament discriminatori.
  - Participació en activitats de formació i sensibilització sobre la influència que el tractament discriminatori en els mitjans i la publicitat té en la desigualtat.

En l'àmbit de les polítiques de foment:

- Convocatòria dels premis Institut de la Dona - Consell Superior d'Esports, adreçats a l'esport en edat escolar i universitari.
- Convocatòries anuals de subvencions: l'Institut de la Dona convoca anualment subvencions destinades a associaci-

ons i ONG per a projectes que comparteixin les polítiques d'igualtat dutes a terme per l'organisme; també convoca subvencions per a universitats, organismes públics i privats, etc.

- Participació en els Premis Irene: són convocats pel Ministeri d'Educació que tenen com a objectiu destacar i difondre projectes realitzats en centres educatius de tot l'Estat, adreçats a eradicar la violència contra les dones. L'Institut de la Dona participa en el procés de selecció i en la decisió del premi.
- Participació en la resolució de la convocatòria amb càrrec a l'assignació tributària de l'IRPF: l'Institut de la Dona col·labora en l'avaluació dels projectes presentats dins la convocatòria d'ajuts i subvencions per realitzar programes de cooperació i voluntariat socials, a càrrec de l'assignació tributària de l'IRPF (aquestes subvencions s'atorguen a projectes que tinguin per finalitat afavorir la inserció social de les dones que es troben en situació o en risc d'exclusió social; la incorporació de les dones al món laboral, la prevenció i l'eradicació de la violència contra les dones, o el foment de l'ocupació i l'autoocupació de les dones; també programes adreçats a dones de l'àmbit rural i maritimopesquer).
- Cessió de locals a associacions de dones: l'Institut de la Dona disposa de tres immobles que cedeix de forma gratuïta a les associacions de dones perquè puguin tenir situades allí les seves seus socials. Actualment, més d'una trentena d'ONG tenen instal·lat un despatx gratuït en aquests locals. A més, aquest organisme compta també amb una sala d'actes i altres sales de reunió que cedeix de manera gratuïta a associacions de dones i altres organitzacions que realitzen activitats a favor de la igualtat de gènere.

En l'àmbit informatiu:

- Informació gratuïta: l'Institut de la Dona ofereix informació i assessorament de forma directa, immediata i gratuïta a través de telèfons d'informació gratuïts.

- Centre de Documentació: recopila, tracta, difon i posa a la disposició de totes les persones i entitats documentació relativa a les dones en diverses àrees temàtiques com ara: treball, sexualitat, salut, feminisme, política, violència, família, educació, economia, etc.
- Assessorament tècnic: l'Institut de la Dona realitza activitats d'assessorament tècnic a ONG i entitats públiques o privades que sol·liciten informació relacionada amb el moviment associatiu o amb els recursos específics disponibles per a les dones. Aquest assessorament es realitza mitjançant entrevistes personals, per telèfon, o a través de la celebració de cursos o jornades informatives.

En l'àmbit formatiu:

- Publicacions: l'Institut de la Dona en l'àmbit educatiu promou, elabora i/o edita publicacions, adreçades al professorat, els pares i les mares i l'alumnat perquè les utilitzin en activitats de formació de professionals i en aules de diferents nivells educatius; també col·labora amb institucions en la coedició de materials.
- Programa Salut: des del Programa de Salut s'elaboren diversos treballs, que es publiquen a la sèrie Salut, en la col·lecció "Guies de Salut" (s'han publicat 18 guies que abasten temes d'interès per a les dones), o en altres col·leccions de l'Institut.
- Exposicions itinerants: l'Institut de la Dona promou exposicions i les difon per les comunitats autònomes.

Gestió de procediments:

L'Institut de la Dona rep i canalitza, en l'ordre administratiu, denúncies formulades per dones en casos concrets de discriminació de fet o de dret per raó de sexe.

7. Règim local

7.1 *Distribució competencial*

Les competències estatals en matèria de règim local es fonamenten a l'article 149.1.18 CE que atribueix a l'Estat la competència

exclusiva sobre les bases del règim jurídic de les administracions públiques i del règim estatutari dels seus funcionaris.

Pel que fa a la Generalitat, l'article 160.1 EAC li atribueix competència exclusiva en matèria de règim local sobre determinades submatèries[112], mentre que l'article 160.2 EAC li atorga competència compartida en tot allò que no estableix l'apartat 1.

7.2 *Funcions executives de l'Estat i de la Generalitat de Catalunya*

Per analitzar la distribució de funcions executives entre l'Estat i la Generalitat de Catalunya, distingirem cinc grans àmbits (controls administratius; procediments administratius vinculats a l'àmbit organitzatiu, patrimonial i de prestació de serveis; cooperació; funció pública local, i tutela economicofinancera), relacionarem les funcions executives que tenen atribuïdes ambdues administracions, agrupant-les en funció de la seva tipologia, i, tot seguit, posarem de relleu les notes essencials que resulten de la distribució de funcions.

a) Controls administratius

En aquest àmbit, corresponen a l'Estat i a la Generalitat[113] funcions executives que o bé són idèntiques (demanar i obtenir informació sobre l'activitat municipal; rebre còpia o extracte comprensiu dels

112. Les submatèries són les següents: "a) 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.
b) La determinació de les competències i de les potestats pròpies dels municipis i dels altres ens locals, en els àmbits especificats per l'article 84.
c) El règim dels béns de domini públic, comunals i patrimonials i les modalitats de prestació dels serveis públics.
d) La determinació dels òrgans de govern dels ens locals creats per la Generalitat i el funcionament i el règim d'adopció d'acords d'aquests òrgans.
e) El règim dels òrgans complementaris de l'organització dels ens locals."

113. Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local; Reial decret legislatiu 781/1986, de 18 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local; Decret legislatiu 2/2003, de 28

actes i acords locals), o bé es diferencien simplement per estar vinculades als respectius àmbits competencials (requerir el compliment de les competències municipals –si afecta l'exercici de competències estatals o de la Generalitat– i execució subsidiària; requerir i/o impugnar actes i acords que infringeixin l'ordenament jurídic o competències de l'Administració de l'Estat[114] o de la Generalitat; facultats de direcció, fiscalització i, si és el cas, decisòries, respecte de funcions, obres i serveis delegats).

b) Procediments administratius vinculats a l'àmbit organitzatiu, patrimonial i de prestació de serveis

Corresponen a l'Estat[115] dues facultats relacionades amb la recepció d'informació (rebre comunicació de la resolució autonòmica d'alteració del nom i capitalitat dels municipis, i també còpia de l'inventari valorat dels béns i drets de les entitats locals).

La Generalitat[116] té atribuïdes funcions en relació amb la determinació del territori, nom i capitalitat dels municipis (aprovar l'alteració dels termes municipals o de la rectificació dels seus límits territorials; resoldre els conflictes entre municipis en relació amb la delimitació i l'atermenament de llurs termes; aprovar l'alteració del nom i la capitalitat dels municipis); crear ens locals i aspectes organitzatius (aprovació de la constitució, modificació i supressió de noves entitats locals d'àmbit territorial inferior al municipal; foment i aprovació de les fusions o agregacions municipals; aprovació de la constitució d'entitats municipals descentralitzades; aprovació del règim de consell obert en determinats supòsits); intervenir administrativament en aspectes patrimonials (autorització de la cessió d'edificis expropiats a ens

d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya.

114. També correspon a l'Estat el requeriment i la impugnació d'actes o acords que atemptin greument contra l'interès general d'Espanya.

115. Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local; Reial decret legislatiu 781/1986, de 18 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local.

116..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.

públics; intervenció en el procediment per a l'execució en règim de monopoli de les activitats reservades; aprovació de l'eliminació del caràcter comunal dels béns comunals; autorització de tota alienació, gravamen o permuta de béns immobles, si el seu valor excedeix el 25% dels recursos ordinaris del pressupost de la corporació; autorització de l'alteració de la qualificació jurídica dels béns demanials o comunals; emissió d'informe en cas d'alienació, gravamen o permuta de determinats béns patrimonials; emissió d'informe en el cas d'arrendament o cessió en ús de béns comunals; rebre còpia de l'inventari valorat dels béns i drets de les entitats locals) i intervenir administrativament en la prestació de serveis (dispensa de prestació de serveis; actuació integrada dels ens locals en procediments amb l'Administració de la Generalitat; autorització, en determinats supòsits, de la participació municipal en consorcis en què intervenen comarques diferents).

c) Cooperació

L'Estat[117] té atribuïdes funcions de cooperació tant amb un abast general (cooperació econòmica, tècnica i administrativa; Comissió Nacional d'Administració Local com a òrgan permanent per a la col·laboració amb l'Administració local) com, més específicament, en l'àmbit econòmic (aportació a les inversions incloses en els plans provincials i insulars de cooperació a les obres i serveis de competència municipal; aportació a les intervencions aprovades per la Comissió de la Unió Europea cofinançades pel Programa de cooperació econòmica local; aportació als projectes de modernització administrativa local; aportació als projectes amb participació de la societat civil).

117. Reial decret legislatiu 781/1986, de 18 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local; Reial decret 835/2003, de 27 de juny, pel qual es regula la cooperació econòmica de l'Estat a les inversions de les entitats locals; Reial decret 427/2005, de 15 d'abril, pel qual es regula la composició, les funcions i el funcionament de la Comissió Nacional d'Administració Local.

També la Generalitat[118] té atribuïdes funcions de cooperació general (assistència i cooperació econòmica, jurídica, tècnica i administrativa; Comissió de Govern Local de Catalunya com a òrgan permanent de col·laboració amb les administracions locals) i de cooperació en l'àmbit econòmic (formulació, convocatòria i gestió del Pla únic d'obres i serveis de Catalunya –compost pel Programa general, Programa de municipis petits, nuclis i àrees residencials de baixa densitat, Programa de dinamització i equilibri territorial, Programa de biblioteques, Programa d'infraestructures de telecomunicacions i altres programes específics–; elaboració de l'Enquesta d'infraestructures i equipaments locals; formulació del Pla director d'inversions locals de Catalunya; gestió del Fons de cooperació local de Catalunya).

d) Funció pública local

En aquest àmbit, l'Estat[119] exerceix funcions relacionades amb els funcionaris locals amb habilitació estatal (selecció, formació i habilitació; convocatòria anual dels llocs de treball vacants que hagin de proveir-se per concurs en determinades situacions; exercir la facultat disciplinària de destitució del càrrec i de separació definitiva del servei; portar el registre; convocar les proves selectives per a l'accés als cursos per a l'obtenció de l'habilitació de caràcter estatal; expedir els títols acreditatius de l'habilitació; autoritzar acumulacions i comissions de serveis quan excedeixin l'àmbit territorial d'una comunitat autònoma; rebre anualment dels ens locals una relació dels llocs de treball reservats a funcionaris amb habilitació estatal que estiguin vacants i, si s'escau, de les bases aprovades que han de regir els concursos); formació

118. 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; Llei 23/1987, de 23 de desembre, per la qual s'estableixen els criteris de finançament del Pla Únic d'Obres i Serveis de Catalunya i les bases per a la selecció, la distribució i el finançament de les obres i els serveis a incloure-hi; Decret 245/2007, de 6 de novembre, de convocatòria per a la formulació del Pla únic d'obres i serveis de Catalunya 2008-2012; Decret 101/2008, de 6 de maig, pel qual s'aproven les bases d'execució del Pla únic d'obres i serveis de Catalunya per al període 2008-2012.

119. Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.

els funcionaris (formació dels funcionaris locals) i rebre la informació relacionada (còpia de determinats acords de les corporacions en matèria de personal com ara l'establiment d'escales i subescales; còpia de la plantilla i de la relació de llocs de treball de la corporació local).

La Generalitat[120] té atribuïdes funcions en relació amb els funcionaris locals amb habilitació estatal (exercir la competència d'execució en matèria de creació, supressió i classificació dels llocs de treball; fer la selecció i formació dels funcionaris amb habilitació estatal, en els termes del conveni que s'acordi amb l'Institut Nacional d'Administració Pública; fer els nomenaments provisionals a favor d'habilitats estatals en llocs a ells reservats; autoritzar l'acumulació de funcions reservades en el supòsit de vacant, absència o malaltia i conferir comissions de serveis; autoritzar permutes; rebre anualment dels ens locals una relació dels llocs de treball reservats a funcionaris amb habilitació estatal que estiguin vacants i, si s'escau, de les bases aprovades que han de regir els concursos); formar els funcionaris (formació dels funcionaris locals) i rebre la informació relacionada (còpia de determinats acords de les corporacions en matèria de personal com ara l'establiment d'escales i subescales; còpia de la plantilla i de la relació de llocs de treball de la corporació local).

e) Tutela economicofinancera

En aquest àmbit, classificarem la distribució de funcions executives en quatre apartats (pressupost i tutela economicofinancera, en general; operacions de crèdit; procediment extraordinari de pagament de proveïdors, i, finalment, aspectes relatius a l'estabilitat pressupostària i la sostenibilitat financera).

1. Pressupost i tutela economicofinancera, en general[121]

Correspon a l'Estat rebre còpia del pressupost general aprovat per les corporacions locals i de la seva liquidació, mentre que a la Generalitat, a banda de tenir igualment atribuïda aquesta mateixa

120. 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.

121. Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals.

funció, també li correspon exercir les funcions de tutela financera sobre els ens locals.

2. Operacions de crèdit[122]

L'Estat té assignades diverses funcions en relació amb les operacions de crèdit de les entitats locals (autoritzar determinades operacions de crèdit a llarg termini o, si és el cas, autoritzar un escenari de consolidació pressupostària; autoritzar determinades operacions de crèdit a curt termini i de concessió d'avals; conèixer les operacions de crèdit autoritzades per les comunitats autònomes; mantenir una central de riscos que proveeixi informació sobre les operacions de crèdit concertades per les entitats locals; informar sobre l'endeutament i càrregues financeres locals), mentre que a la Generalitat li correspon autoritzar determinades operacions de crèdit a llarg termini o, si és el cas, autoritzar un escenari de consolidació pressupostària.

3. Procediment extraordinari de pagament de proveïdors (any 2012)[123]

Totes les funcions executives corresponen a l'Estat (subministrar informació per part de les entitats locals sobre les obligacions pendents de pagament a proveïdors; remetre un pla d'ajust al Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques i presentar un informe anual sobre la seva execució; articular el mecanisme de finançament).

4. Estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera[124]

En aquest àmbit, corresponen a l'Estat diverses funcions (formular un advertiment en cas de risc d'incompliment de l'objectiu d'estabilitat pressupostària, de l'objectiu de deute públic o de la regla de despesa; rebre de les corporacions locals informació sobre les línies fonamentals que contindran els seus pressupostos;

122. Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals.

123. Reial decret llei 4/2012, de 24 de febrer, pel qual es determinen obligacions d'informació i procediments necessaris per a establir un mecanisme de finançament per al pagament als proveïdors de les entitats local; Reial decret llei 7/2012, de 9 de març, pel que es crea el Fons per al finançament dels pagaments a proveïdors.

124. Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera.

exercir la facultat de demanar a les corporacions locals la informació necessària per garantir el compliment de les previsions de la llei d'estabilitat i per atendre requeriments d'informació exigits per la normativa comunitària).

Les funcions de la Generalitat en l'àmbit de l'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera dels ens locals es vinculen a l'aplicació de mesures correctives en cas d'incompliment de l'objectiu d'estabilitat pressupostària o de l'objectiu de deute públic (autoritzar les operacions d'endeutament a llarg termini de la corporació local; aprovar els plans economicofinancers locals; emetre informe de seguiment dels plans economicofinancers i dels plans de reequilibri; en cas que una corporació local no adopti l'acord de no disponibilitat de crèdits o no constituís el dipòsit obligat, requerir el president de la corporació local perquè adopti les mesures indicades, incloses aquelles proposades per la comissió d'experts; si no s'atén el requeriment, adoptar les mesures necessàries per obligar la corporació local al compliment forçós del requeriment).

Un cop exposada la distribució de funcions executives entre Estat i Generalitat de Catalunya, cal passar a analitzar els trets essencials que se'n deriven. En tal sentit, en una primera aproximació podem considerar que el repartiment de potestats d'execució enllaça, especialment pel que fa a les relacions de cooperació, amb l'anomenat *caràcter bifront* del règim local, que, segons la doctrina constitucional, permet que tant les comunitats autònomes com l'Estat puguin legítimament establir relacions amb tots els ens locals, si bé la relació amb les comunitats autònomes és més natural i intensa (STC 159/2011, de 19 d'octubre).

Entrant a analitzar més específicament les duplicitats que es produeixen, podem constatar que en l'àmbit de la cooperació econòmica i en els aspectes relatius al control economicofinancer de les corporacions locals, les duplicitats tenen un sentit ampli en la mesura que les funcions executives estatals i autonòmiques no se superposen, sinó que es vinculen a actuacions administratives diferenciades. En aquest punt, és oportú parar esment en un factor important que ha justificat la reserva de funcions executives per a l'Estat en matèria economicofinancera; es tracta de l'*argument* de la crisi econòmica i la necessitat de donar-hi resposta a nivell

de totes les administracions públiques, inclosa la local. Aquest argument ha emparat l'existència d'àmbits en què corresponen a l'Estat la totalitat de les funcions executives –com ara en el procediment extraordinari de pagament als proveïdors–, o bé part d'elles –com ara en l'àmbit relatiu a l'estabilitat pressupostària i la sostenibilitat financera dels ens locals.

En altres àmbits que no estan vinculats directament amb aspectes econòmics i financers, les actuacions d'intervenció administrativa estan únicament atribuïdes a la Generalitat (aspectes organitzatius, patrimonials i de prestació de serveis, entre d'altres).

Hem assenyalat que la majoria de duplicitats funcionals executives que es produeixen tenen un sentit ampli; no obstant això, també se'n produeixen d'estrictes en àmbits com els relatius als controls administratius (impugnar actes que infringeixin l'ordenament jurídic), funció pública local (rebre determinats acords de les corporacions locals en matèria de personal), aspectes patrimonials (rebre còpia de l'inventari valorat dels béns i drets de les entitats locals) i en l'àmbit de la cooperació (establir la cooperació econòmica, tècnica i administrativa amb ens locals). No obstant això, predominen, com s'ha indicat, les duplicitats en sentit ampli.

Si passem a analitzar els títols competencials que emparen les funcions executives que duu a terme l'Estat, podem comprovar que les disposicions estatals fan únicament referència a l'article 149.1.18 CE, per la qual cosa es pot afirmar que les actuacions estatals de gestió són una manifestació de bases executives en matèria de règim local. Per tant, cal fer notar que, malgrat que diverses funcions executives que corresponen a l'Estat s'insereixen en l'àmbit economicofinancer, les normes estatals no fan referència, de forma expressa, al títol competencial de l'article 149.1.13 CE, relatiu a la planificació general de l'activitat econòmica[125]. En darrer lloc, cal destacar que no es recorre, excepte en supòsits puntuals, a altres criteris d'atribució competencial,

125. Un cas particular el constitueix la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera, que com a títol competencial indica –de manera certament discutible, des de la perspectiva de l'emparament competencial– que la Llei s'aprova en desenvolupament de l'article 135 de la Constitució.

com ara la supraterritorialitat o la incidència exterior o europea de l'actuació administrativa que es dugui a terme.

7.3 *Àmbit subvencional*

Com hem vist en l'apartat anterior, la col·laboració econòmica de l'Estat i de la Generalitat amb els ens locals s'instrumenta –a banda de la seva participació en ingressos estatals o autonòmics– mitjançant l'aprovació de plans de cooperació econòmica que tenen un caràcter transversal en la mesura que abasten la majoria d'àmbits d'actuació administrativa local.

No obstant això, al marge d'aquests instruments de cooperació econòmica, tant l'Estat com la Generalitat també aproven la convocatòria d'ajuts sectorials als ens locals en diversos àmbits materials[126]. En aquests casos, el títol competencial que fonamenta la convocatòria d'ajuts no és el relatiu al règim jurídic de les administracions públiques, sinó el corresponent a la matèria en què s'insereixen les actuacions subvencionables. En conseqüència, en les convocatòries estatals la distribució de funcions entre Estat i comunitats autònomes dependrà de la competència que fonamenti l'actuació de foment i de l'aplicació, quan s'escaigui, dels supòsits excepcionals que puguin arribar a permetre, almenys en la interpretació de l'Estat, una gestió centralitzada dels ajuts.

A tall d'exemple, podem fer esment de les següents convocatòries estatals, classificades en funció de l'àmbit material en què s'insereixen:

- Esport: Resolució de 13 de febrer de 2012 de la Direcció General d'Esports, per la qual es convoquen ajuts a les corporacions locals per a l'execució d'infraestructures esportives i dotació d'equipaments esportius amb motiu de la celebració de competicions esportives de caràcter internacional.
- Obres públiques: Reial decret 1192/2011, de 19 d'agost, pel qual es regula la concessió d'una subvenció directa del

126. L'art. 63.1 del Reial decret legislatiu 781/1986, de 18 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de les disposicions vigents en matèria de règim local, preveu ajuts financers estatals mitjançant subvencions incloses en els pressupostos generals de l'Estat o en els d'altres organismes estatals.

Ministeri de Política Territorial i Administració Pública a l'Ajuntament de Montgai per a la construcció d'un nou pont sobre el riu Sió.

- Consum: Resolució de 22 de febrer de 2011 de l'Institut Nacional del Consum, per la qual es convoquen subvencions per al foment d'activitats de les juntes arbitrals de consum per a l'exercici 2011[127].
- Funció pública: Resolució de 29 de desembre de 2010 de l'Institut Nacional d'Administració Pública, per la qual es convoquen per a l'exercici 2011 subvencions destinades al finançament de plans de formació en el marc de l'Acord de formació per a l'ocupació de les administracions públiques[128].
- Cultura: Ordre CUL/1880/2011, de 29 de juny, per la qual es convoca el concurs de projectes d'animació a la lectura María Moliner en municipis de menys de 50.000 habitants i es convoquen els ajuts en concurrència competitiva consistents en lots de llibres, corresponents a l'any 2011.
- Energia: Ordre INT/489/2011, de 28 de febrer, per la qual es convoquen subvencions destinades a entitats locals adscrites als plans d'emergència nuclear.
- Immigració: Resolució de 29 de juliol de 2011 de la Direcció General d'Immigració, per la qual es convoquen subvencions públiques per a l'ordenació dels fluxos migratoris laborals de treballadors migrants per a campanyes agrícoles de temporada[129].

De la seva banda, la Generalitat exerceix, igualment, la seva potestat de foment amb càrrec al seus fons pressupostaris en diversos àmbits materials, i s'estableixen línies d'ajuts dels quals poden ser beneficiàries les entitats locals. Es generen, per tant,

127. Entre les juntes arbitrals de consum que poden ser subvencionades es troben les adscrites a les administracions locals.
128. Poden ser beneficiaris de les subvencions ajuntaments, diputacions provincials, cabildos, consells insulars i la resta d'entitats locals.
129. Aquesta convocatòria recull línies subvencionables de les quals poden ser beneficiàries les associacions d'entitats locals (com ara l'elaboració d'un cens d'allotjaments de les persones treballadores migrants de temporada).

duplicitats en les actuacions subvencionals de l'Estat i de la Generalitat que tenen un caràcter estricte en aquells casos en què és coincident l'objecte de l'actuació subvencionada.

Podem fer esment, a tall d'exemple, de les següents bases reguladores i convocatòries:

- Treball: Ordre EMO/124/2011, de 6 de juny, per la qual es modifica l'Ordre TRE/563/2009, de 22 de desembre, i s'obre la convocatòria per a la concessió de subvencions a entitats locals per realitzar accions formatives adreçades prioritàriament a persones treballadores en situació d'atur, per a l'any 2011.
- Cultura: Resolució CLT/1365/2011, de 24 de maig, de convocatòria per a la concessió de subvencions, en règim de concurrència competitiva, a ajuntaments i ens públics vinculats o dependents, per a les programacions culturals que incloguin activitats de caràcter professional en l'àmbit de la música, les arts escèniques i/o les arts visuals que es duguin a terme a municipis de Catalunya de menys de 8.000 habitants, corresponents a l'any 2011.
- Promoció econòmica: Ordre EMO/264/2011, de 27 de setembre, de modificació de l'Ordre TRE/600/2010, de 14 de desembre, per la qual s'estableixen les bases reguladores per a la concessió de subvencions de suport als programes d'àmbit local de foment i assessorament a la creació d'empreses, als projectes singulars i/o experimentals de suport a la creació d'empreses (entitats col·laboradores de la Direcció General d'Economia Cooperativa i Creació d'Empreses, denominades Inicia: per la creació d'empreses), i s'obre la convocatòria per a l'any 2011[130].
- Assistència social: Resolució BSF/1152/2011, de 10 de maig, per la qual s'obre la convocatòria per a la concessió de subvencions del Departament de Benestar Social i Família per

130. En aquesta convocatòria es preveuen línies d'ajuts dels quals poden ser beneficiàries les entitats locals, com ara l'impuls de programes d'àmbit local de foment i assessorament a la creació d'empreses.

a ajuntaments de menys de 20.000 habitants dins l'exercici 2011.

- Energia: Resolució EMO/2854/2011, de 29 de novembre, per la qual s'aproven les bases reguladores per a la concessió de subvencions d'estalvi i eficiència energètica, en règim de concurrència competitiva i en règim reglat, i se'n fa pública la convocatòria per a l'any 2011[131].

7.4 *Aspectes organitzatius*

Els aspectes organitzatius ofereixen aquestes dades:

a) Estructura estatal

- Organització (Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques)
  - Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques
  - Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local
  - Direcció General de Coordinació de Competències amb les Comunitats Autònomes i les Entitats Locals
  - Institut Nacional d'Administració Pública[132]

b) Estructura de la Generalitat

- Direcció General d'Administració Local
- Escola d'Administració Pública[133]

c) Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses, en milers d'euros)

131. En aquesta convocatòria es preveuen línies d'ajuts dels quals poden ser beneficiàries les entitats locals, com ara l'elaboració de plans de mobilitat urbana energèticament eficients.
132. L'Institut Nacional d'Administració Pública té atribuïdes, entre d'altres, funcions de formació dels empleats públics locals.
133. L'Escola d'Administració Pública duu a terme, entre d'altres, activitats de formació de personal de l'Administració local.

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques[134]	852	74.855,83 €
Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local	146	5.774,90 €[135]
Direcció General de Coordinació de Competències amb les Comunitats Autònomes i les Entitats Locals188	37.142,71 €	
Institut Nacional d'Administració Pública	231	76.181,84 €

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals	1.838	659.286,85 €
Secretaria General Tècnica	210	9.856,08 €

Les dades indicades reflecteixen que els òrgans de l'Administració de l'Estat que tenen assignades funcions relacionades amb el règim local comparteixen aquest àmbit funcional amb l'exercici d'altres atribucions vinculades a les administracions territorials i, en general, a la funció pública. En tal sentit, les xifres de personal i de mitjans financers que serveixen de suport a l'exercici d'aquestes diferents funcions no presenten unes magnituds especialment rellevants, a excepció d'aquelles corresponents als òrgans transversals (Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques; Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals).

134 La Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques té atribuïdes funcions en relació amb les entitats locals.

135 A aquesta quantitat cal sumar-hi dues partides més de 233.558,71 milers d'euros (altres relacions financeres amb ens territorials - Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local - Entitats Locals) i de 14.683.078,52 milers d'euros (sistemes de finançament d'ens territorials - Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local - Entitats Locals).

8. Serveis socials, voluntariat, menors i promoció de les famílies

8.1 *Funcions executives*

En aquests àmbits materials les duplicitats més significatives s'observen en les submatèries de serveis socials i voluntariat. En tots aquests àmbits el bloc de constitucionalitat ha atribuït expressament a la Generalitat totes les funcions, incloses evidentment les executives. Tanmateix, malgrat aquest títol específic, l'Estat també exerceix funcions executives en aquests àmbits tot invocant títols genèrics o transversals com els de l'article 149.1.1 CE o criteris de supraterritorialitat i d'instrumentalitat, als quals ens hem referit a bastament amb anterioritat. Aquest doble exercici competencial en molts casos provoca duplicitats. Vegem-ne alguns exemples centrats en els àmbits de serveis socials i de voluntariat.

8.2 *Serveis socials*

a) Atenció a les persones en situació de dependència

La Llei estatal 39/2006, de 14 de desembre, de promoció de l'autonomia personal i atenció a les persones en situació de dependència, i la Llei catalana 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials de Catalunya, preveuen les següents funcions executives: promoció de programes i accions formatives; potestat sancionadora; direcció dels serveis de promoció de l'autonomia personal; gestió dels serveis de valoració d'atenció a la dependència; avaluació del sistema; determinació dels òrgans de valoració de la situació de dependència i reconeixement d'aquesta situació; establiment d'una xarxa de serveis del sistema; funció registral, inspectora i sancionadora.

L'exercici d'aquestes funcions en l'àmbit territorial de Catalunya s'atribueix a la Generalitat. Això no obstant, la Llei estatal reserva a l'Estat la promoció d'accions formatives, la gestió d'un sistema d'informació per a l'autonomia i atenció a la dependència; l'aportació de finançament per al sistema; la gestió dels centres

de referència estatal i la potestat sancionadora en l'àmbit de les seves competències.

Atès el seu relleu, cal parar especial atenció al fet que l'Estat disposa de centres propis per dur a terme polítiques d'execució en matèria de serveis socials. En té de tres tipus:

- Centres de referència estatal (CRE): els centres de referència estatal són de titularitat estatal i estan integrats en la xarxa de serveis del sistema per a l'autonomia i atenció a la dependència (SAAD). Segons la pàgina web del Ministeri, desenvolupen accions supracomunitàries per a les persones en situació de dependència que *complementen i reforcen les accions de les administracions autonòmiques sense interferir en les seves competències* [sic].

Les seves funcions són estrictament executives i se superposen no ja a aquelles que corresponen als centres que pugui impulsar o acreditar la Generalitat de Catalunya, sinó a les mateixes funcions executives que corresponen a l'Administració de la Generalitat. Les funcions dels centres de referència són les següents:

- Generar, recopilar, analitzar i difondre dades, informacions i coneixement sobre el col·lectiu o matèria en la qual estan especialitzats.
- Fomentar i desenvolupar estudis i investigacions sobre matèries de la seva especialització.
- Impulsar, programar i impartir accions de formació i de qualificació per a professionals i personal cuidador.
- Desenvolupar o validar, des de l'enfocament de la innovació permanent, nous models, programes, mètodes i tècniques d'intervenció.
- Promocionar o desenvolupar experiències innovadores i bones pràctiques en matèria de prevenció de la dependència, promoció de l'autonomia personal, atenció integral, inserció i inclusió socials de persones en situació de dependència, a partir de l'atenció especialitzada directa.
- Col·laborar amb famílies, grups, entitats no lucratives i teixits socials a través d'accions d'informació, assessorament, formació i suport.

- Impulsar la utilització dels productes de suport i l'accessibilitat universal i disseny per a totes les persones com a mitjans d'equiparació d'oportunitats.
- Impulsar plans de millora de la qualitat i desenvolupar criteris comuns d'acreditació i d'avaluació de centres, programes i serveis.
- Establir vies de cooperació i col·laboració amb entitats públiques i privades, preferentment d'iniciativa social, que treballin en el sector o la matèria de la seva especialitat.
- Dur a terme qualsevol altra funció que en matèria de la seva especialitat i amb vista al compliment de les seves finalitats li sigui encomanada pel Ministeri Sanitat, Serveis Socials i Igualtat.

Actualment existeixen 5 centres de referència estatal i n'hi ha 7 més projectats.

- Centres de recuperació de persones amb discapacitat física (CRMF): són centres d'àmbit i titularitat estatal que presten un conjunt de serveis recuperadors de contingut medicofuncional, psicosocial i d'orientació i formació professional ocupacional per a persones amb discapacitat física o sensorial en edat laboral.

Actualment existeixen 6 centres de recuperació de persones amb discapacitat física.

- Centres d'atenció a persones amb discapacitat física (CAMF): són centres d'àmbit i titularitat estatal destinats a l'atenció integral, en règim d'internat i mitja pensió, de persones amb discapacitat física que troben serioses dificultats per aconseguir una integració laboral i per ser ateses en les necessitats bàsiques de les activitats de la vida diària en règim familiar o domiciliari.

Actualment existeixen 5 centres d'atenció a persones amb discapacitat física.

De la seva banda, la Generalitat de Catalunya compta amb la Xarxa de Serveis Socials d'Atenció Pública, formada pel conjunt dels serveis i centres de serveis socials de Catalunya, públics i privats, acreditats per la Generalitat per gestionar les prestacions determinades a la cartera de serveis socials.

- Actuacions executives de l'Estat en altres serveis socials:

- Servei d'Informació sobre Discapacitat (SID): sistema d'informació de caràcter estatal sobre discapacitat a través d'Internet, d'accés públic, lliure i gratuït.

- Oficina Permanent Especialitzada (OPE): s'encarrega de promoure la igualtat d'oportunitats, la no discriminació i l'accessibilitat universal de les persones amb discapacitat (depèn del Consell Nacional de la Discapacitat).

- Centre d'intermediació telefònica per a persones sordes o amb discapacitat auditiva i/o de fonació: facilita la comunicació entre persones sordes, amb discapacitat auditiva i/o fonació que són usuàries de telèfons de text, telèfons mòbils, fax, etc., amb persones oïdores i serveis que utilitzen telèfons convencionals.

- Observatori Estatal de la Discapacitat: el seu objecte és facilitar l'estudi de dades sobre la discapacitat amb caràcter global, tant territorialment com temàticament, sobre la població de persones amb discapacitat en el conjunt de l'Estat.

8.3 *Voluntariat*

La Llei estatal 6/1996, de 15 de gener, del voluntariat, preveu les següents funcions executives: formalitzar acords de col·laboració i mesures de foment (assistència tècnica, programes formatius, campanyes de divulgació, etc.). Atribueix a les comunitats autònomes les funcions indicades respecte dels voluntaris i organitzacions que desenvolupin programes d'àmbit autonòmic; en canvi, per motius instrumentals o supraterritorials atorga a l'Estat les funcions indicades respecte dels voluntaris i organitzacions que desenvolupin programes d'àmbit estatal, supraautonòmic o vinculats a activitats de competència exclusiva estatal.

És, doncs, un exemple de duplicitat en què les actuacions estatals i autonòmiques no concorren exactament sobre el mateix objecte, però no per això deixen de produir-se, ja que ambdós realitzen la mateixa activitat sobre la mateixa matèria. Aquestes duplicitats podrien evitar-se aplicant criteris per distribuir les funcions executives entre les comunitats autònomes afectades.

8.4 *Subvencions*

L'Estat exerceix la potestat de foment en matèria de serveis socials, voluntariat, menors i protecció de les famílies, superposant-se a les convocatòries de la Generalitat de Catalunya i sense reconèixer suficientment la participació d'aquesta a nivell normatiu i de gestió.

N'és un exemple la convocatòria estatal de subvencions en l'àrea de serveis socials amb càrrec a l'assignació de l'IRPF, que inclou els quatre àmbits esmentats (serveis socials, voluntariat, menors i protecció de les famílies). Es tracta d'una convocatòria que l'Estat realitza cada any en rebel·lia amb un seguit de sentències que han dictat tant el Tribunal Suprem com el Tribunal Constitucional i que en declaren la inconstitucionalitat. Les característiques de la convocatòria estatal es podrien sintetitzar així:

Regulació: Ordre SSI/1199/2012, de 4 de juny, per la qual s'estableixen les bases reguladores i es convoca la concessió de subvencions per a la realització de programes de cooperació i voluntariat socials amb càrrec a l'assignació tributària de l'impost sobre la renda de les persones físiques.

Objecte:

- Infància i família
- Joves
- Dones
- Persones grans
- Persones amb discapacitat
- Persones amb problemes de drogodependència
- Poble gitano
- Persones migrants, sol·licitants d'asil i altres persones amb protecció internacional
- Persones afectades pel VIH/SIDA
- Persones recluses, exrecluses i sotmeses a mesures alternatives
- Programes per a la inclusió social
- Programes per a la promoció del voluntariat
- Fons destinat a pal·liar situacions d'emergència social

No reconeixement de les competències autonòmiques:

- la convocatòria no territorialitza, per a les comunitats autònomes, els ajuts convocats ni a nivell normatiu ni de gestió.
- s'ignoren absolutament els pronunciaments dels tribunals sobre la necessitat de territorialitzar aquest tipus d'ajuts:

- Sentència del Tribunal Suprem de 30 de novembre de 2011, sobre l'Ordre TAS/592/2008, de 29 de febrer, per la qual s'estableixen les bases i es convoquen subvencions per a la realització de programes de cooperació i voluntariat socials amb càrrec a l'assignació tributària de l'IRPF;
- Sentència del Tribunal Constitucional 178/2011, de 8 de novembre, en relació amb l'Ordre TAS/893/2005, de 17 de març, per la qual s'estableixen les bases reguladores per a la concessió de subvencions sotmeses al règim general de subvencions de l'àrea de serveis socials, famílies i discapacitat.

A banda de la convocatòria esmentada, l'Estat també exerceix, de forma centralitzada, la seva potestat de foment a través d'altres convocatòries que tenen per objecte els mateixos àmbits materials indicats, com ara la Resolució de 23 de maig de 2011 de la Secretaria General de Política Social i Consum, per la qual es convoquen subvencions a les àrees de serveis socials, famílies i infància i de l'Any Europeu de les Activitats de Voluntariat que fomentin una ciutadania activa, corresponents a l'any 2011.

La Generalitat també atorga subvencions en aquest àmbit material. N'és exemple la Resolució BSF/518/2012, de 20 de març, per la qual s'obre la convocatòria per a la concessió de subvencions del Departament de Benestar Social i Família per a entitats en l'exercici 2012.

Té per objecte:

- Atenció a la família amb infants
- Lluita contra els maltractaments, la violència masclista i la violència familiar
- Promoció de la gent gran activa
- Programes per als col·lectius gai, lesbià i transsexual
- Infància i adolescència
- Serveis socials de centres oberts
- Atenció social i educativa davant les situacions de risc

- Lluita contra els maltractaments a infants i adolescents
- Intervenció socioeducativa diària que es dugui a terme en el marc dels esplais
- Entitats col·laboradores amb l'Àrea de Suport als Joves Tutelats i Extutelats
- Promoció i sensibilització dels drets dels infants i adolescents
- Integració social de persones estrangeres immigrades i catalanes retornades
- Associacions juvenils i entitats que ofereixen serveis a la joventut per a activitats
- Projectes que realitzen les entitats juvenils en l'àmbit de la cooperació al desenvolupament
- Projectes de caràcter cívic, comunitari i de foment del voluntariat

8.5 *Aspectes organitzatius*

8.5.1 *Estructura estatal*

- Organització ministerial (Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat)
  - Secretaria d'Estat de Serveis Socials i Igualtat
  - Direcció General de Serveis per a la Família i la Infància
  - Direcció General de Coordinació de Polítiques de Suport a la Discapacitat
  - Direcció General per a la Igualtat d'Oportunitats
  - IMSERSO
  - Reial Patronat sobre Discapacitat

8.5.2 *Estructura de la Generalitat*

- Secretaria de Família
- Direcció General d'Atenció a la Infància i l'Adolescència
- Direcció General d'Acció Cívica i Comunitària
- Institut Català d'Assistència i Serveis Socials

8.5.3 *Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):*

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses, en milers d'euros)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat de Serveis Socials i Igualtat	36	1.575.699,33 €
D. G. de Serveis per a la Família i la Infància	121	169.752,89 €
D. G. de Coordinació de Polítiques de Suport a la Discapacitat	40	8.041,91 €
D. G. per a la Igualtat d'Oportunitats	41	13.484,48 €
IMSERSO[136]	2.341[137]	*
Reial Patronat sobre Discapacitat	18	2.479,56 €

* El pressupost de l'Institut de Majors i Serveis Socials es finançarà en l'exercici 2012 amb aportacions de l'Estat per a operacions corrents per un import de 3.714.371 milers d'euros i per a operacions de capital per un import de 10.167 milers d'euros, així com per qualsevol altre ingrés afectat als serveis prestats per l'entitat, per un import de 56.860,19 milers d'euros.

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri i Sotssecretaria	583	75.998,66 €
Secretaria General Tècnica	98	7.470,74 €

136 L'IMSERSO gestiona plans, programes i serveis d'àmbit estatal per a persones majors i per a persones en situació de dependència, i també d'altres que es derivin de la creació i la posada en funcionament del sistema de protecció a les persones en situació de dependència.

137 Dades de personal a 31.12.2011, extretes de la Memòria de l'IMSERSO de 2011.

Malgrat que, com hem reiterat, l'Estat no té competències expressament reconegudes en aquesta matèria, ha creat un conjunt d'òrgans representatius d'interessos socials en els quals estan representades associacions, normalment d'àmbit supraautonòmic, que es converteixen en interlocutores del ministeri competent en la matèria i del seus organismes. Entre aquests òrgans es poden esmentar:

- Consell Nacional de la Discapacitat
- Consell Estatal de Famílies
- Consell Estatal d'Organitzacions no Governamentals d'Acció Social
- Consell Estatal de Persones Grans
- Comitè Consultiu del Sistema per a l'Autonomia i Atenció a la Dependència

9. Treball i relacions laborals

En matèria de treball i relacions laborals, la competència legislativa correspon a l'Estat (article 149.1.7 CE), mentre que la Generalitat té encomanada la competència executiva (article 170 EAC).

A la pràctica, però, l'Estat exerceix una amplíssima i intensa funció executiva, com posa de manifest, entre d'altres, l'important aparell administratiu que encara avui conserva l'Estat i que analitzarem al final. La realitza a través del mateix tipus d'activitat que la Generalitat (autoritzacions, gestió de programes, activitat de foment, avaluació, seguiment, control, sanció, etc.) i sobre els mateixos àmbits materials (convenis col·lectius, procediments de regulació d'ocupació, serveis mínims en cas de vaga, formació professional per a l'ocupació, etc.). La duplicitat executiva en aquesta matèria és notablement generalitzada.

Certament, també en aquest cas l'activitat de gestió de l'Estat i la de la Generalitat no s'exerceixen sobre exactament el mateix objecte, ja que el normador estatal en cada cas ha establert els denominats punts de connexió que permeten establir quin dels dos ens ha d'actuar sobre cadascun dels objectes concrets. Això no evita, però, com ja hem reiterat, que la duplicitat existeixi –els dos ens realitzen la mateixa activitat sobre la mateixa sub-

matèria– ni evita les ineficiències que se'n deriven en termes de recursos humans, materials i econòmics, i els efectes de desfiguració del sistema de distribució de competències que genera la utilització del territori i dels criteris d'instrumentalitat com a títols competencials de l'Estat. Per poder-ho valorar analitzarem alguns dels molts exemples de duplicitats que es poden aportar en aquesta matèria.

9.1 *Funcions executives*

9.1.1 *Formació professional en l'àmbit laboral: formació ocupacional i contínua per a l'ocupació*

Pel que fa a la formació planificada i gestionada per les empreses (la formació de demanda i la formació teòrica dels contractes per a la formació en alternança amb l'ocupació), el normador estatal (essencialment a través del Reial decret 395/2007, de 23 de març, pel qual es regula el subsistema de formació professional per a l'ocupació) atribueix en exclusiva a l'Estat algunes activitats executives (com ara les bonificacions amb càrrec a les quotes de la Seguretat Social o, recentment, una de més polèmica sobre validació de continguts normatius i autorització de centres[138]), mentre que la resta d'activitats de gestió les desenvolupen tant

138. El Reial decret llei 3/2012, de 10 de febrer, de mesures urgents per a la reforma del mercat laboral, i la Llei 3/2012, de 6 de juliol, de mesures urgents per a la reforma del mercat laboral estableixen que en els contractes per a la formació i l'aprenentatge que se subscriguin a partir del 12 de febrer de 2012 fins als dotze mesos següents, i en el cas que no existeixi títol de formació professional o certificat de professionalitat relacionats amb el treball a realitzar o centres formatius per impartir-los, l'activitat formativa pot estar constituïda pels continguts formatius comunicats per les empreses al Servei Públic d'Ocupació Estatal, a l'efecte de la seva validació. En aquests supòsits, la formació haurà de realitzar-se per l'empresa o a través dels centres autoritzats pel Servei Públic d'Ocupació Estatal. El Consell de Garanties Estatutàries en el Dictamen 5/2012, de 3 d'abril, conclou que la "validació" dels continguts formatius determinats per les empreses en els supòsits en què no hi hagi títol de formació professional o certificat de professionalitat relacionats amb la feina efectiva a realitzar, i l'"autorització" dels centres per a la formació inherent a aquest tipus de contracte, constitueixen funcions executives que a Catalunya corresponen al Servei d'Ocupació de la Generalitat

l'Estat com la Generalitat. Són, en essència, les resolucions dels desacords entre empreses i treballadors que sorgeixin en l'execució de les accions formatives; l'avaluació, seguiment i control de la formació teòrica dels contractes; el seguit d'accions de suport i complementàries de les activitats de formació, així com l'assessorament, suport i assistència tècnica a les pimes.

El normador estatal, a l'hora de distribuir entre l'Estat i les comunitats autònomes l'exercici d'aquestes activitats duplicades empra un amplíssim criteri de territorialitat, ja que aquest exercici només correspon a la Generalitat quan les empreses gestores tenen tots els seus centres de treball en el territori de la comunitat autònoma. La resta pertany a l'Estat.

Pel que fa a la formació programada i gestionada per les administracions públiques (la formació d'oferta i els programes públics d'ocupació-formació en la formació en alternança amb l'ocupació), el normador estatal també reserva en exclusiva a l'Estat algunes activitats (com ara la planificació plurianual de la formació en oferta, la planificació de les accions d'investigació i innovació i dels plans anuals en matèria de qualitat, avaluació i control, a banda de determinades formacions professionals com són les adreçades a persones privades de llibertat, a militars i treballadors immigrants en els seus països d'origen). La formació dirigida prioritàriament a treballadors desocupats s'atribueix a les comunitats autònomes. La resta d'activitats (programació, gestió i control de la resta de formació i la gestió dels programes públics d'ocupació-formació) corresponen tant a l'Estat com a la Generalitat. En aquest cas, els punts de connexió que serveixen per atribuir l'exercici d'aquestes competències són encara més àmpliament afavoridors de l'Estat. Concretament, li correspon l'exercici de les competències esmentades quan es dóna alguna de les següents condicions de supraterritorialitat o instrumentalitat: quan els plans o les accions formatives transcendeixen l'àmbit territorial d'una comunitat autònoma i requereixen una acció coordinada i homogènia (requeriment que el Reial decret 395/2007 defineix amb criteris molt amplis), quan

i, per tant, vulneren les competències de la Generalitat en matèria de treball i relacions laborals (art. 170 EAC).

les accions formatives estan relacionades amb l'exercici de competències estatals i, finalment, quan es dirigeixen a treballadors immigrants en els seus països d'origen.

Les dues administracions també realitzen un seguit d'accions complementàries a la formació, com ara estudis de caràcter general i sectorial, accions d'investigació i innovació (aquestes darreres, planificades per l'Estat i atribuïdes a la Generalitat només en el cas que afectin el seu "àmbit territorial exclusiu") o l'avaluació de l'impacte de la formació en l'accés i el manteniment de l'ocupació i en la millora de la competitivitat de les empreses. Les dues administracions també expedeixen els certificats de professionalitat i les acreditacions parcials de formació.

Per realitzar aquestes activitats la normativa estatal preveu que, a banda dels centres de formació de les comunitats autònomes, l'Estat pot ser titular dels seus propis centres de referència nacional, especialitzats per sectors productius i destinats a realitzar "accions de caràcter experimental i innovador en la matèria de formació professional", com si l'Estat fos l'únic que pot vetllar per l'excel·lència! A la pràctica, però, de moment l'Estat no els ha creat, ha atorgat aquesta qualificació a diversos centres de titularitat de les comunitats autònomes i els ha integrat en una xarxa única i coordinada per l'Estat de centres de referència nacional, sobre la qual s'ha atribuït importants funcions de coordinació (com és fixar el Pla plurianual que han d'aplicar, i algunes funcions executives, com ara avaluar i revisiar el compliment del Pla), a banda que l'Administració general de l'Estat es reserva el nomenament de la meitat dels membres que representen les administracions públiques en el Consell Social dels Centres de Referència de les comunitats autònomes. De la seva banda, la Generalitat té els seus propis centres de formació per exercir les funcions executives que té encomanades.

9.1.2 *Resolució de discrepàncies i extensió en matèria de convenis col·lectius*

Tant l'Estat com la Generalitat són competents per resoldre les discrepàncies que es mantenen un cop finalitzat el període de

consultes. Correspon a l'Estat quan la inaplicació de les condicions de treball afecta centres de treball de l'empresa situats en el territori de més d'una comunitat autònoma, i als òrgans de les comunitats en la resta de casos.

El mateix criteri de supraterritorialitat s'aplica a la resolució dels procediments d'extensió de convenis col·lectius: si abasta tot el territori estatal o més d'una comunitat autònoma és competència de l'Estat, mentre que si afecta el territori d'una sola comunitat autònoma, l'administració autonòmica és la competent.

9.1.3 *Autorització de procediments de regulació d'ocupació*

En aquest cas es combinen criteris de supraterritorialitat i d'instrumentalitat per atribuir l'execució a l'Estat. Concretament, és competent quan els treballadors afectats desenvolupin la seva activitat en centres de treball situats en el territori de dues o més comunitats autònomes, o s'hi trobin adscrits[139]; quan s'afectin empreses o centres de treball relacionats amb crèdits extraordinaris o avals acordats pel Govern de l'Estat; quan s'afectin empreses pertanyents al patrimoni de l'Estat i, en general, aquelles que tinguin la condició de societats mercantils estatals, així com les empreses relacionades directament amb la defensa nacional o aquelles la producció de les quals sigui declarada d'importància estratègica nacional mitjançant llei[140].

En la resta dels casos, la competència correspon a la Generalitat sempre que l'expedient de regulació afecti només treballadors

139 Quan l'expedient de regulació d'ocupació afecti treballadors que desenvolupin la seva activitat en centres de treball situats en el territori de dos o més comunitats autònomes, o hi estiguin adscrits, però el 85%, com a mínim, de la plantilla de l'empresa radiqui en l'àmbit territorial d'una comunitat autònoma i existeixin treballadors autonòmics afectats, correspondrà a l'autoritat laboral competent d'aquesta comunitat autònoma l'ordenació i la instrucció del procediment fins al moment de la resolució, en què formularà una proposta de resolució a la Direcció General de Treball del Ministeri de Treball.

140. Reial decret 801/2011, de 10 de juny, pel qual s'aprova el Reglament dels procediments de regulació d'ocupació i d'actuació administrativa en matèria de trasllats col·lectius, i Ordre ESS/487/2012, de 8 de març, sobre vigència transitòria de determinats articles del Reglament indicat.

que desenvolupin la seva activitat en centres de treball situats íntegrament dins del seu territori, o que hi estiguin adscrits.

9.1.4 *Formalització de convenis per desenvolupar pràctiques no laborals en empreses*

Les empreses que pretenguin desenvolupar pràctiques no laborals adreçades a persones joves que, a causa de la seva falta d'experiència laboral, tinguin problemes d'ocupació, han de subscriure prèviament un conveni amb el Servei Públic d'Ocupació estatal en cas que les pràctiques es realitzin en empreses amb centres de treball situats en més d'una comunitat autònoma.

9.1.5 *Autorització d'agències de col·locació*

El mateix criteri s'aplica a les autoritzacions d'agències de col·locació: les persones físiques o jurídiques que desitgin actuar com a agències de col·locació han d'obtenir autorització del Servei Públic d'Ocupació Estatal quan pretenguin realitzar la seva activitat des de centres de treball establerts en diferents comunitats autònomes, o del servei de la comunitat autònoma, en el cas que pretenguin desenvolupar la seva activitat des de centres de treball establerts únicament en el territori d'aquesta comunitat.

9.2 *Subvencions*

9.2.1 *Convocatòries estatals*

Com en altres matèries, l'exercici de la potestat de foment per part de l'Estat presenta un caràcter centralitzat; així es fa palès en el fet que les convocatòries estatals regulen de forma detallada els objectius específics a què es destinen els ajuts, determinen els requisits per accedir-hi, fixen el procediment de tramitació, i, finalment, reserven a òrgans de l'Estat les funcions de gestió – recepció de sol·licituds, valoració d'aquestes, atorgament dels ajuts, etc.

El principal motiu adduït per l'Estat per retenir funcions executives és el caràcter supraterritorial de les actuacions subven-

cionables que s'han de dur a terme i de les entitats que poden ser receptores dels ajuts. En són exemple les dues convocatòries següents:

- Resolució de 6 d'octubre de 2011 del Servei Públic d'Ocupació Estatal, per la qual s'aprova la convocatòria per a la concessió, amb càrrec a l'exercici pressupostari de 2011, de subvencions destinades a la realització d'accions de suport i acompanyament a la formació professional per a l'ocupació en l'àmbit estatal.

- Resolució de 6 d'octubre de 2011 del Servei Públic d'Ocupació Estatal, per la qual s'aprova la convocatòria per a la concessió, amb càrrec a l'exercici pressupostari de 2011, de subvencions públiques per a l'execució d'un programa específic d'àmbit estatal de qualificació i millora de l'ocupabilitat de joves menors de trenta anys.

L'Estat, però, utilitza, a banda del criteri de la supraterritorialitat, altres *arguments* per justificar la seva actuació executiva en l'àmbit subvencional en matèria laboral. Així es reflecteix a l'article 13.h) de la Llei 56/2003, de 16 de desembre, d'ocupació, que per determinar la competència del Servei Públic d'Ocupació Estatal per gestionar, amb càrrec al seu pressupost, *accions i mesures*, afegeix el criteri que aquestes accions o mesures exigeixin la mobilitat geogràfica de les persones participants a una altra comunitat autònoma diferent de la seva, o a un altre país, i requereixin una coordinació unificada.

Igualment, l'Estat es fonamenta en el criteri de la instrumentalitat dels ajuts respecte d'altres competències sectorials estatals de caràcter exclusiu. N'és un exemple el cas dels ajuts en relació amb els treballadors immigrants que desenvolupen la seva feina en campanyes agrícoles de temporada. En aquest cas, l'actuació subvencional estatal es fonamenta en la seva competència en matèria d'immigració. En són exemples les convocatòries següents:

- Resolució de 29 de juliol de 2011 de la Direcció General d'Immigració, per la qual es convoquen subvencions públiques per a l'ordenació dels fluxos migratoris laborals de treballadors migrants per a campanyes agrícoles de temporada.

- Resolució de 4 d'octubre de 2011 de la Direcció General d'Immigració, per la qual es convoquen subvencions per a l'habilitació de places d'allotjament.

9.2.2 *Convocatòries de la Generalitat*

La Generalitat, de la seva banda, també exerceix la potestat de foment amb càrrec al seus fons pressupostaris respecte d'actuacions coincidents, en molts supòsits, amb aquelles que també són subvencionades per l'Estat:

- Resolució TRE/4101/2010, de 22 de desembre, per la qual s'obre la convocatòria anticipada per a l'any 2011 per a la concessió d'ajuts i subvencions d'itineraris personals d'inserció i programes d'orientació i suport a la inserció de col·lectius en situació de més vulnerabilitat.
- Resolució EMO/638/2011, de 24 de febrer, per la qual s'obre la convocatòria de subvencions del programa Forma i Contracta per a la realització d'accions de formació amb compromís de contractació per a l'any 2011.
- Resolució EMO/1983/2011, d'11 d'agost, de modificació de la Resolució EMO/1481/2011, de 8 de juny, per la qual s'obre la convocatòria de les subvencions per a la realització d'accions de formació d'oferta mitjançant plans formatius en àrees professionals prioritàries per a l'any 2011.
- Resolució EMO/2055/2011, de 8 d'agost, per la qual s'obre la convocatòria de les subvencions per a la realització d'accions de formació del Programa de qualificació professional inicial per al curs acadèmic 2011-2012 (PQPI).
- Resolució EMO/832/2011, de 28 de març, per la qual s'obre la convocatòria de subvencions per als projectes de col·laboració en les campanyes agràries de temporada per a l'any 2011.

9.3. *Aspectes organitzatius*

9.3.1 *Estructura estatal (Ministeri d'Ocupació i Seguretat Social)*

- Secretaria d'Estat d'Ocupació
- Direcció General d'Ocupació
- Direcció General del Treball Autònom, de l'Economia Social i de la Responsabilitat Social de les Empreses
- Servei Públic d'Ocupació Estatal
- Institut Nacional de Seguretat i Higiene en el Treball

- Fundació Tripartida per a la Formació en l'Ocupació
- Fundació Transport i Formació

9.3.2 *Estructura de la Generalitat (sobre els mateixos àmbits)*

- Secretaria d'Ocupació i Relacions Laborals
- Direcció General de Relacions Laborals i Qualitat en el Treball
- Servei d'Ocupació de Catalunya (SOC)
- Centres de Seguretat i Salut Laboral de Barcelona, Girona, Lleida i Tarragona
- Consorci per a la Formació Contínua de Catalunya

9.3.3 *Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):*

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses, en milers d'euros)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat d'Ocupació	241	13.410.698,43 €
Servei Públic d'Ocupació Estatal	9.607	34.718.946,23 €
Institut Nacional de Seguretat i Higiene en el Treball	550	29.436,03 €
Fundació Tripartida per a la Formació en l'Ocupació	...[141]	11.458 €[142]
Fundació Transport i Formació	...[143]	1.474 €[144]

141 No consta el nombre de treballadors en la documentació dels pressupostos generals de l'Estat.

142 Total actiu (patrimoni net i passiu). Cal fer notar que es preveu una aportació d'organismes autònoms de l'Administració general de l'Estat de 31.500 milers d'euros.

143 No consta el nombre de treballadors en la documentació dels pressupostos generals de l'Estat.

144 Total actiu (patrimoni net i passiu).

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri i Sotssecretaria	4.960	268.097,14 €

Les dades exposades palesen una característica comuna a altres àmbits materials en què l'Estat només té atribuïda la normació. En concret, es tracta del fet que el volum de personal de què disposa l'Estat per dur a terme aquesta tasca normativa sembla desmesurat, ja que són més de 10.000 treballadors els qui desenvolupen les seves funcions en aquest àmbit (i això sense comptar la part proporcional dels 4.960 treballadors assignats al Ministeri i la Sotssecretaria).

En qualsevol cas, destaca l'elevat nombre de treballadors del Servei Públic d'Ocupació Estatal, que supera la xifra de 9.500, en un àmbit en què les competències estatals són normatives i no d'execució.

10. Turisme

10.1 *Distribució competencial*

El turisme constitueix una altra matèria en què la CE no atribueix de forma explícita cap competència a l'Estat, si bé, com veurem en analitzar les funcions executives que corresponen a l'Estat en aquesta matèria, l'article 149.1.13 CE (planificació general de l'activitat econòmica) ha emparat, en gran part, l'actuació normadora i executiva de l'Estat.

La Generalitat té atribuïda, en canvi, la competència exclusiva en matèria de turisme (article 171 EAC).

10.2 *Funcions executives de l'Estat i de la Generalitat de Catalunya*

Per determinar quines són les funcions executives que exerceixen l'Estat i la Generalitat en matèria turística i quins tipus de

duplicitats generen, les classificarem en quatre grans àmbits (europeu i internacional; promocional; suport als actors turístics i règim d'intervenció administrativa; estudis i investigació), si bé cal tenir en compte que aquests àmbits no constitueixen uns compartiments estancs, sinó que presenten zones d'intersecció entre ells, ja que, certament, algunes de les funcions executives es podrien incloure en més d'un àmbit.

10.3 *Àmbit europeu i internacional*

Moltes de les funcions executives que exerceix l'Estat en matèria turística es vinculen a la seva incidència europea o internacional. Es tracta de funcions promocionals (executar actuacions per a la promoció del turisme espanyol en els mercats internacionals; promocionar internacionalment productes i oferta cultural; collaborar amb el sector privat en programes de promoció i comercialització dels seus productes a l'exterior; promocionar i difondre els atributs dels municipis turístics sostenibles en mercats internacionals), d'assessorament i suport a les empreses turístiques (informar i prestar assessorament per a les empreses turístiques espanyoles que participen en les licitacions de la Comissió Europea; crear un únic punt de referència de l'oferta vers el mercat exterior; oferir suport a la implantació a l'exterior de les empreses turístiques espanyoles) i, en general, qualsevol actuació amb incidència exterior (exercir les relacions turístiques internacionals i la cooperació turística internacional; gestionar les conselleries de Turisme a l'exterior).

De la seva banda, la Generalitat té atribuïdes funcions de promoció i protecció de la imatge de Catalunya com a marca turística, i de projecció de Catalunya i de zones del país com a marques turístiques (Llei 13/2002, de 21 de juny, de turisme de Catalunya).

Aquesta atribució de funcions executives genera duplicitats en sentit estricte, ja que tant l'Estat com la Generalitat exerceixen activitats promocionals en relació amb l'activitat turística, si bé les actuacions estatals tindrien, en principi, un component supraautonòmic en la mesura que afectarien tot el territori de l'Estat.

D'altra banda, cal que parem esment al fet que les funcions executives de l'Estat –en aquest àmbit i també en els altres que s'aniran exposant– li són atribuïdes per instruments de planificació (Pla nacional i integral de turisme 2012-2015; Pla de turisme espanyol Horitzó 2020; Pla estratègic de màrqueting; Pla integral de qualitat del turisme espanyol; Pla litoral s. XXI) o per normes organitzatives (Reial decret 561/2009, de 8 d'abril, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Institut de Turisme d'Espanya).

10.4 *Àmbit promocional*

Diverses són les funcions executives que corresponen a l'Estat en l'àmbit de la promoció del turisme (impulsar campanyes per estimular la demanda turística nacional; prestar suport a la reconversió de les anomenades *destinacions madures* i impulsar la reconversió a *destinacions intel·ligents*; impulsar projectes pilot de qualificació de destinacions turístiques com a *destinacions intel·ligents*; fomentar el turisme sostenible amb el medi ambient).

També la Generalitat té atribuïdes funcions promocionals tant amb caràcter genèric (protegir els recursos turístics; impulsar el desenvolupament de nous productes i activitats d'interès turístic; potenciar la qualitat de les destinacions i marques turístiques; promocionar la qualitat i competitivitat dels serveis turístics i modernitzar el sector) com específic (declarar municipis turístics i àrees o àmbits d'interès turístic; crear denominacions geoturístiques).

Com en el primer àmbit, constatem que es dupliquen funcions executives estatals i autonòmiques, si bé, també com en el supòsit anterior, les funcions estatals tindrien, en principi, un component supraautonòmic.

10.5 *Àmbit de suport als actors turístics i règim d'intervenció administrativa*

Corresponen a l'Estat, en aquest àmbit, les funcions següents: gestionar una *finestreta única turística* (per oferir informació a

emprenedors i empreses, i assessorar-los tècnicament); gestionar i explotar establiments turístics; crear una xarxa d'*agències gestores d'experiències turístiques en destinació* (foment d'acords amb escoles de negoci; programa de tutoria a l'emprenedor); col·laborar amb la Federació Espanyola de Municipis i Províncies perquè els ajuntaments adoptin formats semblants en el disseny dels seus portals d'Internet i en les targetes de la ciutat (*city cards*); crear una plataforma tecnològica perquè les comunitats autònomes comparteixin informació, desenvolupaments tecnològics i productes turístics; definir el nou model d'oficina turística del segle XXI de les comunitats autònomes; dotar les empreses i destinacions turístiques d'instruments de gestió interna; articular una xarxa de cooperació per a la promoció de l'emprenedoria (acords amb universitats i escoles de negoci).

Corresponen a la Generalitat les funcions següents: exercicir les potestats administratives sobre els establiments d'allotjament turístic i també en relació amb la protecció de les empreses turístiques; potenciar l'ús de les tecnologies de la informació i la comunicació; gestionar el Registre de turisme de Catalunya; exercir la potestat inspectora; exercir la potestat sancionadora, i, en general, executar les mesures d'ordenació del turisme.

Les funcions relacionades reflecteixen que les potestats administratives vinculades al règim d'intervenció administrativa sobre els establiments turístics privats (inspecció, sanció, registre, etc.) corresponen només a la Generalitat, per la qual cosa les duplicitats que es generen tenen un sentit ampli; en canvi, les funcions que desenvolupa l'Estat de suport a les empreses turístiques (assessorament, informació, dotació d'instruments de gestió, etc.) es superposen a aquelles que duu a terme la Generalitat, i es produeix una duplicitat en sentit estricte.

10.6 *Àmbit dels estudis i la investigació*

El quart i darrer àmbit reflecteix que tant l'Estat com la Generalitat tenen atribuïdes funcions d'estudi i investigació en matèria turística. Corresponen, en tal sentit, a l'Estat elaborar estudis

d'investigació turística i analitzar els factors que incideixen sobre el turisme; recopilar i valorar dades estadístiques i, finalment, crear i difondre el coneixement i la intel·ligència turística. Es tracta d'unes funcions que es poden considerar atribuïdes a l'Estat en virtut de criteris d'instrumentalitat, en la mesura que estan vinculades a les seves competències en matèria d'estadística i d'investigació i recerca.

De la seva banda, la Generalitat també realitza estudis turístics, inventaria els recursos turístics i elabora estadístiques turístiques.

L'anàlisi de la distribució de funcions executives entre Estat i Generalitat de Catalunya ens porta a destacar, primerament, que l'Estat no compta amb una norma general (llei o reglament) reguladora del turisme, sinó que el marc *normatiu* estatal es configura a través de la utilització d'instruments de planificació o de l'aprovació de normes organitzatives que creen organismes estatals als quals s'atribueixen funcions executives en matèria de turisme (Institut de Turisme d'Espanya, Societat Estatal per a la Gestió de la Innovació i les Tecnologies Turístiques).

Aquestes normes planificadores i organitzatives estatals no indiquen el fonament competencial que les empara, si bé els instruments de planificació estatal fan esment de la importància de l'activitat turística per a l'economia, la qual cosa *sembla* conduir al títol competencial de l'article 149.1.13 CE (com veurem més endavant, part de la normativa de foment estatal es basa, de forma expressa, en aquest precepte constitucional).

En segon lloc, és oportú destacar que els criteris competencials per a l'atribució de funcions executives a l'Estat coincideixen amb molts d'aquells que hem constatat en altres matèries: bases executives del títol competencial sobre planificació general de l'activitat econòmica; incidència *internacional* o, fins i tot, europea, de l'activitat turística; instrumentalitat d'altres títols competencials (investigació turística, estadística); existència d'organismes estatals que gaudeixen d'un cert grau d'autonomia funcional i organitzativa en l'àmbit turístic; àmbit supraautonòmic d'algunes actuacions; i finament, el criteri de l'*excel·lència*

en la mesura que els establiments turístics gestionats i explotats per l'Estat ofereixen serveis turístics d'alta qualitat (Paradors Nacionals).

Finalment, cal assenyalar que les duplicitats que es generen són, en part, de caràcter estricte en la mesura que tant l'Estat com la Generalitat tenen atribuïdes funcions promocionals, d'impuls de l'activitat turística, suport a les empreses turístiques, investigació, recollida de dades, etc., si bé algunes de les funcions estatals tenen un àmbit supraautonòmic.

10.7 *Àmbit subvencional*

Un dels principals instruments que utilitza l'Administració de l'Estat per intervenir en matèria de turisme és la utilització de la potestat subvencional, que es fonamenta habitualment en el títol competencial de l'article 149.1.13 CE (planificació general de l'activitat econòmica). Les convocatòries efectuades en base a l'esmentat títol gestionen normalment un volum molt notable de recursos, amb potencialitat, per tant, per condicionar el model turístic. Es tracta, a més, de línies d'ajuts en què l'Institut de Crèdit Oficial (ICO) té un paper especialment rellevant.

Un primer exemple el constitueix el Reial decret 937/2010, de 23 de juliol, pel que es regula el Fons financer de l'Estat per a la modernització de les infraestructures turístiques (FOMIT), que és administrat financerament per l'ICO. Aquesta norma subvencional duu a terme una regulació força completa del règim normatiu aplicable als ajuts (requisits que han de complir els beneficiaris, actuacions subvencionables, etc.) i reconeix la participació autonòmica a nivell de fixació dels criteris de valoració (a través d'acord de conferència sectorial) i de gestió dels ajuts (valoració de les sol·licituds, atorgament dels ajuts, etc.)[145]. En els pressupostos generals de l'Estat per a 2012, el FOMIT apareix

145. Recordem que l'Estat es va veure obligat a introduir aquesta participació autonòmica arran de la STC 200/2009, de 28 de setembre, que va declarar inconstitucionals i nuls per vulnerar competències autonòmiques diversos preceptes del Reial decret 1916/2008, de 21 de novembre, pel qual es regula la iniciativa de modernització de destinacions turístiques madures.

amb un actiu total de més de 600 milions d'euros, en concret de 630.221 milers d'euros (total patrimoni net i passiu).

Un segon exemple el podem trobar en la línia d'inversió sostenible Pla futurE 2011, de suport a les infraestructures turístiques, *regulada* mitjançant l'Acord del Consell de Ministres de 8 d'abril de 2011, que duu a terme una completa normació dels ajuts i centralitza la seva gestió en l'ICO. La rellevància d'aquesta convocatòria es reflecteix en el mateix preàmbul de l'Acord del Consell de Ministres, en què s'indica que a l'empara de la línia FuturE, s'han concedit préstecs per un import de 393,5 milions d'euros el 2009 i de 399,9 milions d'euros el 2010, que han permès finançar un total de 3.209 operacions, amb una inversió induïda superior als 1.468 milions d'euros, mentre que per al 2011 la partida pressupostada era de 300 milions d'euros.

Més recentment, el Consell de Ministres ha aprovat, en data 27 de juliol de 2012, una línia de crèdit de 266 milions d'euros destinada a finançar inversions realitzades per empreses turístiques amb càrrec als pressupostos de la Secretaria d'Estat de Turisme del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme. El tram, denominat Emprendetur Empreses 2012, ha quedat inclòs dins de la línia ICO-Inversió 2012.

Altres convocatòries estatals en matèria de turisme, fonamentades igualment en la competència de l'article 149.1.13 CE, estableixen una completa reserva per a l'Estat de les funcions normatives i executives. N'és un exemple l'Ordre ITC/1511/2011, de 25 de maig, per la qual s'efectua la convocatòria de subvencions per al suport a agrupacions empresarials innovadores del sector turístic, corresponent a 2011.

Finalment, cal apuntar que altres convocatòries estatals d'ajuts en matèria de turisme es fonamenten en el criteri de la instrumentalitat per reservar les funcions executives –i normatives– a l'Estat. En tal sentit es pot fer esment de les convocatòries que es basen en la competència estatal sobre foment de la investigació científica (article 149.1.15 CE), que emparen els ajuts estatals a la investigació i innovació en matèria de turisme (Ordre ECC/1345/2012, de 20 de juny, per la qual s'aprova la convocatòria de l'any 2012 per a la

concessió dels ajuts corresponents al Programa nacional de cooperació públicoprivada –subprograma INNPACTO– dins de la línia instrumental d'articulació i internacionalització del sistema, en el marc del Pla nacional d'investigació científica, desenvolupament i innovació tecnològica 2008-2011[146]).

També la competència exclusiva estatal en matèria de telecomunicacions (article 149.1.21 CE) ha emparat convocatòries d'ajuts adreçats al sector turístic que han comportat la reserva completa de les funcions normatives i executives per a l'Estat. N'és un exemple la Resolució de 13 de març del 2012 de l'entitat pública empresarial Red.Es, per la qual s'aproven les bases reguladores per les quals es convoca la concessió d'ajuts en espècie per a la realització del projecte demostrador plurirregional de solucions i serveis tecnològics en establiments hotelers i allotjaments de turisme rural.

La Generalitat exerceix, igualment, la seva potestat de foment amb càrrec als seus fons pressupostaris en matèria de turisme. Pot fer-se esment, a tall d'exemple, de les següents bases reguladores i convocatòries:

- Ordre EMO/220/2011, de 5 de setembre, per la qual s'aproven les bases reguladores de la línia de préstecs en condicions preferents per al finançament a càrrec de l'Institut Català de Finances de projectes de modernització en petites i mitjanes empreses del sector del turisme, i s'obre la convocatòria per a l'any 2011.
- Resolució EMO/762/2011, de 9 de març, per la qual s'aproven les bases i s'obre la convocatòria per a la concessió de la 14a promoció de les beques de suport a la promoció turística de la marca Catalunya de l'Agència Catalana de Turisme.
- Ordre IUE/120/2010, de 24 de febrer, sobre la convocatòria per concedir subvencions en l'àmbit del Pla de desenvolupament turístic.

146. Aquesta Ordre preveu que el turisme sigui un dels sectors estratègics objecte dels ajuts.

10.8 *Aspectes organitzatius*

Els aspectes organitzatius presenten aquestes dades:

10.8.1 *Estructura estatal*

- Organització (Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme)
  - Secretaria d'Estat de Turisme
  - Institut de Turisme d'Espanya
  - Paradors de Turisme d'Espanya
  - Societat Estatal per a la Gestió de la Innovació i les Tecnologies Turístiques, SA (Segittur)
  - Conselleries de Turisme de les missions diplomàtiques permanents d'Espanya.

10.8.2 *Estructura de la Generalitat*

- Direcció General de Turisme
- Agència Catalana de Turisme

10.8.3 *Dades de personal i pressupostàries estatals (extretes dels pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2012 - BOE núm. 156, de 30.6.2012):*

(S'indica la dotació de personal i el pressupost general de despeses, en milers d'euros)

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Secretaria d'Estat de Turisme	16	420.997,43 €
Institut de Turisme d'Espanya	549	97.878,51 €
Paradors de Turisme d'Espanya	4.449[147]	446.297 €[148]
Societat Estatal per a la Gestió de la Innovació i les Tecnologies Turístiques, SA (Segittur)	70[149]	26.000 €[150]

147 Dades de personal de l'any 2011 que consten al web de la Direcció General de Patrimoni del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques.

148 Total actiu (patrimoni net i passiu).

149 Dades de personal de l'any 2011 que consten al web de la Direcció General de Patrimoni del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques.

150 Total actiu (patrimoni net i passiu).

A aquestes dades, cal sumar-hi la part proporcional dels òrgans transversals del Ministeri:

Organització ministerial	Dotació de personal	Pressupost general de despeses
Ministeri, Sotssecretaria i serveis generals	555	58.808,94 €
Secretaria General Tècnica	131	4.528,96 €

Les dades exposades reflecteixen que l'Estat compta amb una important dotació de personal i pressupostària en matèria de turisme. Destaquen, en tal sentit, els 549 treballadors de l'Institut de Turisme d'Espanya i els 4.449 treballadors de Paradors de Turisme d'Espanya. Un cop més, es reflecteix que, en àmbits materials de competència exclusiva autonòmica, l'Estat utilitza la fórmula de crear organismes amb una determinada autonomia organitzativa i funcional, els quals dota d'importants recursos econòmics i de personal.

IV. RECAPITULACIÓ

El que hem dit fins aquí es podria sintetitzar de la manera següent:

1. Una part important dels treballs que actualment s'estan realitzant a Espanya sobre duplicitats es limiten a analitzar les duplicitats executives, i, fins i tot, només les organitzatives, i porten a terme aquesta anàlisi únicament des de la perspectiva dels problemes d'ineficiència econòmica que aquests tipus de duplicitats poden generar.

Aquesta és una manera molt parcial i, en rigor, deformadora d'analitzar els problemes que plantegen les duplicitats a l'Estat de les autonomies.

La importància evident de les duplicitats executives i organitzatives no pot portar a marginar l'anàlisi de les duplicitats normatives, que són tan nombroses o més i que plantegen problemes d'ineficiència i sobretot competencials tan rellevants o més que les primeres.

I, des del punt de vista de la perspectiva d'anàlisi, és clar que les duplicitats generen problemes d'eficiència que cal analitzar amb cura i cal tenir-les molt presents a l'hora tant de fer valoracions sobre el funcionament real de l'Estat de les autonomies com de fer suggeriments per tal de millorar-lo. És clar, també, que les duplicitats executives i, dins d'aquestes, les organitzatives, tenen una notable extensió i una extraordinària transcendència, sobretot en moments de crisi com els presents.

Tanmateix, no és pot oblidar que les duplicitats, a més de problemes d'eficiència, generen problemes competencials que afecten també el funcionament real d'aquest tipus d'Estat i plantegen qüestions tan transcendentals com ara les relacionades amb el repartiment efectiu del poder entre les institucions centrals de

l'Estat i les comunitats autònomes i, en definitiva, el tipus d'autonomia de què aquestes gaudeixen.

Cal precisar, però, que en aquest Informe, quan parlem de problemes competencials no entrem en judicis sobre els problemes de constitucionalitat que susciten les duplicitats. No discutim la doctrina del Tribunal Constitucional que avala quasi sense excepció les duplicitats existents. De fet, tampoc discutim si a la pràctica són o no necessàries les duplicitats observades o, en terminologia avui a l'ús, si és obligada la governança multinivell en aquests casos. Ens limitem a descriure: a) els àmbits competencials en què es produeixen les duplicitats i les vies a través de les quals solen produir-se; b) quina és la configuració de les competències estatals i autonòmiques que resulta de les duplicitats, i c) quins efectes tindrien sobre el repartiment de competències les diverses solucions que solen ser aportades per evitar les duplicitats.

2. Pel que fa a les duplicitats normatives, una de les característiques de l'Estat de les autonomies és, precisament, la seva generalització. Es tracta de duplicitats que tenen una gran extensió material i un grau d'intensitat generalment també molt elevat.

3. Avui, a l'Estat espanyol no hi ha pràcticament cap matèria ni –cosa que és més rellevant– hi ha quasi cap submatèria que hagi quedat exempta de normació estatal. De fet, l'anàlisi dels pocs àmbits materials en els quals no es produeixen duplicitats posa de manifest que això es deu més a l'absència de regulació de la Generalitat, possiblement per manca d'espai per dictar normació mínimament rellevant, que no pas per manca de normació de l'Estat.

En l'Informe s'analitzen, entre d'altres, els casos de manca de normació autonòmica substantiva, que evita potencials duplicitats, en les matèries d'agricultura i ramaderia –especialment en submatèries com la sanitat vegetal i l'animal, que no té efectes sobre la salut humana–; l'habitatge –especialment les normes tècniques sobre la seva qualitat–; la indústria –per exemple en seguretat industrial–; les activitats marítimes –titulacions relatives

a activitats d'esbarjo o reglamentació dels requisits de titulació i capacitació professional nauticopesquera.

De manera semblant, malgrat que sense arribar a la manca de normació, en l'ordenament vigent s'observen casos en què el normador autonòmic, fins i tot en competències exclusives, es limita a dictar alguns principis generals –normalment coincidents amb els que ha dictat l'Estat– i deixa la concreció al legislador estatal (és el cas, entre d'altres, de la prevenció i lluita contra les plagues forestals o la legislació sobre desenvolupament integral del món rural). Una variant d'aquest fenomen la trobem en els casos en els quals la Generalitat, malgrat tenir competències exclusives o de desenvolupament de les bases, es limita a regular algun aspecte concret i deixa la resta a la regulació completa de l'Estat (en serien exemples la regulació de les organitzacions de productors de la pesca i de l'aqüicultura i de les seves associacions, respecte de la qual la Generalitat es limita a regular el règim jurídic de les autoritzacions). Una cosa semblant succeeix, com també hem vist en el cos de l'Informe, en relació amb les noves construccions, modernització i reconversió de bucs de pesca. En altres casos, la normació estatal bàsica és més detallada que la de desenvolupament (seria el cas de les arts de caça prohibides).

4. El Tribunal Constitucional ha acceptat quasi sense excepció aquesta extensió material de la normativa estatal i les duplicitats consegüents. Basa la seva doctrina en el caràcter unitari de l'Estat, que, al seu parer, fa necessari que la normació autonòmica tingui sempre "como presupuesto imprescindible la garantía de la unidad última del ordenamiento a partir de un denominador común que corresponde garantizar al Estado." (STC 30/2011).

5. La duplicitat normativa es produeix, indistintament i amb la mateixa intensitat, tant en àmbits materials en els quals la Generalitat té competències exclusives com en àmbits de competència compartida. Certament, en aquest darrer àmbit les duplicitats es poden considerar constitucionalment obligades i, per tant, consubstancials a aquest tipus de competència. Tanmateix, cal deixar clar d'entrada que no és constitucionalment obligada, com hem dit i reiterarem, l'extensió material i la intensitat funcional que

han assolit en la majoria dels casos, com a conseqüència essencialment del fet que el normador estatal ha decidit donar als actes d'exercici de les seves competències una extensió material i un contingut detallat que no era exigit per la Constitució.

6. Els títols competencials de l'Estat a través dels quals es produeixen més duplicitats són els transversals de l'article 149.1.13 CE i, cada vegada amb més intensitat, els de l'article 149.1.1 CE; les competències bàsiques i determinades competències exclusives mitjançant les quals es regulen matèries en què la Generalitat també té competències. El legislador estatal també genera duplicitats quan empra criteris d'instrumentalitat per regular qüestions regulades per la Generalitat des d'altres títols competencials i, sobretot, quan regula el mateix tipus d'objectes al·legant que es tracta de casos que tenen un abast territorial que supera el territori de Catalunya.

Les polítiques normatives estatals –basades en els anteriors arguments i títols competencials– que generen més duplicitats són, sens dubte, la transposició i el desenvolupament del dret europeu –que l'Estat exerceix en un règim de quasi monopoli–, la molt intensa activitat subvencional i la cada vegada més profusa activitat planificadora que exerceix a través de tot tipus de plans nacionals, xarxes estatals, campanyes de caràcter nacional, etc.

7. La competència estatal de l'article 149.1.13 CE és, sens dubte, la via a través de la qual es produeixen més duplicitats normatives. És la competència estatal més emprada per crear el "circuit competencial estatal" superposat al "circuit autonòmic".

Això és degut al caràcter finalista que s'ha donat a aquesta competència estatal. En efecte, el fet de tractar-se d'un títol el contingut del qual es defineix més per les finalitats perseguides que per l'àmbit material d'actuació, té dues conseqüències fonamentals: primera, atorga al legislador estatal una llibertat quasi omnímoda a l'hora de delimitar el seu contingut i el seu abast material; i segona, permet que l'Estat actuï en àmbits en què la Generalitat té competències, sempre que el legislador estatal consideri que els fins de l'article 149.1.13 CE així ho requereixen,

possibilitant l'actuació de l'Estat en àmbits en els quals la Generalitat té la competència normativa, fins i tot en exclusiva.

A la pràctica, quasi en totes les matèries i submatèries analitzades en l'Informe es produeixen duplicitats a partir de normacions estatals dictades sota la invocació de la competència de l'article 149.1.13 CE. Concretament, de les quinze matèries estudiades tan sols en els casos de l'educació i el règim local l'Estat no ha al·legat aquesta competència transversal per dictar una normativa d'una extraordinària extensió material i, quasi sempre, d'una gran minuciositat. També és, amb escreix, el títol més emprat a l'hora de fonamentar competencialment les tres polítiques especialment duplicadores a què ens acabem de referir, relatives a la transposició i desenvolupament del dret europeu i a les activitats de foment i planificadores. Els exemples estudiats en l'Informe de les duplicitats generades des de la competència de l'article 149.1.13 CE són tan nombrosos que no sembla oportú fer-ne aquí una relació completa.

8. Atesa l'extensió material i la minuciositat del dret europeu en algunes matèries en les quals la Generalitat té competències normatives, la seva transposició i desenvolupament exhaustiu per part de l'Estat genera duplicitats també molt extenses i intenses, i fins i tot en alguns casos, és la causa de la no actuació normativa de la Generalitat. A més, des del punt de vista de la distribució de competències i, en definitiva, del repartiment del poder polític, la transposició i el desenvolupament del dret europeu, duts a terme de forma quasi monopolística per part de l'Estat, redueixen extraordinàriament la capacitat de la Generalitat per adaptar les polítiques europees a les particulars circumstàncies de Catalunya i, en definitiva, contribueixen de manera notable a situar la Generalitat en un tercer nivell de govern, dotat d'una transcendència política certament molt limitada.

És evident que l'extensió i el detall del dret europeu limiten la capacitat d'autogovern dels estats i de les regions europees amb competències legislatives –malgrat que els estats participen directament en la definició de les polítiques europees i les regions no–; però aquesta limitació general s'agreuja en supòsits com el

de la Generalitat, en què entre el dret europeu i les disposicions que correspondria dictar a la comunitat autònoma en les matèries de la seva competència s'interposa quasi sense excepció un dret estatal detallat. Aquest fet equival a traslladar a l'Estat la capacitat per adaptar el dret europeu a les circumstàncies particulars de Catalunya en àmbits competencials en els quals, en teoria, té atribuïda la possibilitat de fixar polítiques pròpies o, com a mínim, en el supòsit d'existència de polítiques europees, la capacitat d'adaptar-les a unes circumstàncies que, sovint, són molt diferents a les de les altres comunitats autònomes.

En l'Informe hem analitzat exemples d'aquesta duplicitat intensa –i, fins i tot, de l'absència de normació catalana– en matèries com agricultura i ramaderia, comerç, consum, mitjans de comunicació social, seguretat industrial o medi ambient.

D'altra banda, també hem destacat que el dret europeu en alguns casos, de moment aïllats però amb tendència a augmentar, tot apartant-se del principi de neutralitat respecte de l'organització interna dels estats membres, està exigint l'actuació d'autoritats nacionals úniques de coordinació –fins i tot precisant en alguna ocasió que cal que les realitzin les autoritats centrals o les regionals sota el control de les centrals– o requerint procediments únics per a tot el territori estatal en matèries de competència de les comunitats autònomes.

9. En els darrers anys, la competència estatal de l'article 149.1.1 CE s'ha convertit en un dels principals instruments a través del qual el normador estatal actua en àmbits en els quals la Generalitat pot dictar i ha dictat disposicions normatives. És també un títol definit essencialment amb criteris finalistes, fet que facilita la seva penetració en els més diversos àmbits materials i potencia la ja extraordinària llibertat del legislador estatal a l'hora de configurar el contingut dels seus títols competencials i, de retruc, el de les competències autonòmiques. En el cos de l'Informe s'explica com el legislador estatal ha donat una interpretació amplíssima, i de fet desfiguradora, als tres elements que en principi acoten el contingut d'aquest títol competencial: el seu caràcter normatiu (l'article parla de "regulació"), les "condicions bàsiques" i els "drets constitucionals". De fet, la finalitat atribuïda pel legislador a l'ar-

ticle 149.1.1 CE de garantir la igualtat dels drets dels espanyols en qualsevol àmbit s'ha convertit en una clàusula quasi general de competències que desenvolupa en l'àmbit polític un paper de garant de la unitat política, sovint a costa de la diversitat que és pròpia dels sistemes políticament descentralitzats, i equiparable al que té l'article 149.1.13 a l'hora de garantir la unitat econòmica o del "mercat".

Entre els exemples analitzats d'aquesta extensió duplicadora de l'article 149.1.1 CE hi figuren els denominats pel legislador estatal "drets dels ciutadans" que habiliten l'Estat per dictar la Llei de sòl; els drets de les persones dependents que ha permès a l'Estat actuar de manera duplicada en la matèria de serveis socials; els drets dels consumidors i usuaris que, juntament amb altres títols, fonamenten les lleis estatals en matèria de consum, de comerç, de seguretat industrial, d'agricultura i ramaderia o "món rural".

10. En relació amb les duplicitats normatives que es produeixen en l'àmbit de les competències compartides, hem reiterat que aquesta duplicitat és constitucionalment obligada però hem posat èmfasi en el fet que el bloc de la constitucionalitat no obliga que les duplicitats assoleixin l'extensió material i la intensitat funcional que a la pràctica han assolit, que deriva de l'extensió material i l'extraordinari grau de concreció i detall que normalment tenen les bases dictades pel normador estatal (des dels seus títols bàsics i també dels transversals).

Són molt escarits els àmbits de les matèries compartides que el legislador estatal ha considerat que podien restar a la lliure disposició de les comunitats autònomes en no tenir la transcendència suficient per exigir l'establiment d'un denominador bàsic comú. En conseqüència, són molt pocs els àmbits en què no es produeixen duplicitats i en els quals la Generalitat pot dictar normes sense haver d'emmotllar-se a bases estatals.

Així, per exemple, és clar que ni la CE ni l'Estatut exigien que des de les bases en matèria de mitjans de comunicació es regulessin les funcions de les autoritats independents autonòmiques, provocant així, de manera quasi inevitable, duplicitats amb la legislació catalana sobre aquesta matèria. Tampoc obligava

a regular des de l'article 149.1.1 CE les autoritzacions prèvies a la planificació de les conques intraautonòmiques; o els barems d'indemnització pel sacrifici d'animals des de la competència transversal de l'article 149.1.13 CE. No era constitucionalment necessari aprovar, des d'aquest mateix títol competencial, un pla nacional integral de subproductes d'origen animal no destinats al consum humà o els certàmens amb animals vius no destinats al consum humà, com ara els animals de companyia. Ni era constitucionalment obligat que aquestes bases regulessin els horaris o els establiments comercials, ja que es podia haver considerat que eren qüestions que no requerien forçosament un tractament unitari sinó que es podien deixar en l'àmbit autonòmic de la competència de comerç. Com tampoc era obligat que des de les bases de l'educació es regulessin les titulacions del professorat. Igualment, malgrat les peculiaritats del cas –i especialment la "voluntarietat incentivada"– també sorprèn la possibilitat prevista en la Llei estatal 45/2007, per al desenvolupament sostenible del medi rural –i parcialment concretada en el primer Programa de desenvolupament rural sostenible– que l'Estat dicti normes bàsiques i coordinadores sobre totes les polítiques i actuacions concretes –estatals, autonòmiques i locals– que afectin un objecte tan genèric com el "món rural". És més que dubtós que des de les bases del medi ambient calgués regular les deu submatèries a què es fa referència en l'Informe. De la mateixa manera, és possible que des d'aquestes bases mediambientals es puguin determinar les espècies que no poden ser objecte de caça o de pesca, però és més discutible que es pugui fer la relació de les espècies que es poden caçar o pescar, malgrat que es deixi la possibilitat que les comunitats autònomes, des de les seves competències de caça i de pesca, introdueixin limitacions en la llista estatal. Tampoc sembla una exigència constitucional que des de la competència de l'article 149.1.13 CE es fixin els –set– objectius als quals es dirigiran preferentment les mesures de transformació dels productes de la pesca, el marisqueig i l'aqüicultura, o que es regulin les autoritzacions per part dels ajuntaments de la venda ambulant o la informació per tal de poder realitzar la venda a distància, o la prohibició de trametre mercaderies no sol·licitades. I les ba-

ses del règim local no sembla que per exigència constitucional hagin de regular les atribucions dels òrgans de govern dels ens locals, ni menys encara, el règim de funcionament d'aquests òrgans (periodicitat de les reunions, regles de funcionament de les sessions...). Un altre exemple de l'extensió material de les bases estatals el constitueix el Reial decret 365/2009, de 20 de març, que estableix les condicions i els requisits mínims de seguretat i qualitat en l'ús de desfibril·ladors automàtics i semiautomàtics externs fora de l'àmbit sanitari. Aquesta norma té per objecte regular com han d'exercir les comunitats autònomes la seva competència tot establint de forma molt detallada, per exemple, els requisits mínims que han de complir les notificacions autonòmiques, el contingut mínim dels cursos que han d'impartir les CA o bé fixant les funcions que aquestes han de dur a terme en aquest àmbit (inspecció i control).

11. El mateix es pot dir des de la perspectiva funcional. La duplicitat de funcions, la possibilitat que tant l'Estat com la Generalitat dictin normes sobre la mateixa matèria, és obligada pel bloc de la constitucionalitat, en ser connatural a les competències compartides i a les transversals. Però el bloc de constitucionalitat no obliga que el normador estatal estableixi bases, mitjançant ordres ministerials o simples resolucions, ni que les lleis i els reglaments bàsics tinguin un detall i una intensitat normativa equivalent a la de les normes de desenvolupament de les comunitats autònomes. Les bases s'haurien pogut contenir només en lleis i limitar-se a establir principis generals, objectius o estàndards mínims o, fins i tot, regulacions concretes que deixessin amplis marges de lliure configuració a les comunitats autònomes per tal que aquestes poguessin fixar polítiques pròpies. A la pràctica, les bases fixades per llei, o fins i tot per reials decrets, són una minoria comparades amb les que es contenen en ordres ministerials i resolucions, i les bases principals o que estableixen objectius o estàndards mínims són quasi inexistents. De fet, la regla general és la de les bases detallades. Això és el que produeix que les duplicitats en l'àmbit de les competències compartides assoleixi una intensitat funcional que no és connatural a aquest tipus de competències,

sinó que respon a una decisió política lliurement adoptada pel legislador bàsic estatal.

Fins i tot, acceptant, ni que sigui a efectes dialèctics, que calgués regular des de la competència de l'article 149.1.13 CE els horaris comercials, el que el bloc de constitucionalitat no exigia és que es fes amb tant detall que pràcticament restés buida de contingut la regulació d'aquesta submatèria des de la competència de comerç i obligués a no dictar cap normació o a fer-ho reproduint la normativa estatal. No era constitucionalment obligat regular la superfície dels espais i equipaments dels centres docents i menys precisar, com es fa en alguns casos, el nombre mínim de metres que han de tenir. La Constitució no requeria regular des de les bases del medi ambient la submatèria de residus amb la sorprenent meticulositat amb què ho ha fet l'Estat en infinitat de disposicions a què es fa referència en l'Informe. No era constitucionalment necessari regular les plagues i les qüestions fitosanitàries en àmbits en els quals no està implicada la salut humana, i menys fer-ho de manera que la normativa autonòmica quedés relegada a normes procedimentals i organitzatives. No és una exigència constitucional que les normes tècniques sobre habitatge arribin al detall de postergar el desenvolupament pràcticament a l'àmbit de l'execució o a la repetició literal, com passa per exemple en el cas del decret estatal que fixa els paràmetres d'ecoeficiència que han de respectar els edificis en relació amb l'aigua, l'energia, els materials i sistemes constructius i els residus. El detall de les bases del sector pesquer en la regulació de les organitzacions de productors de pesca i aqüicultura i les seves associacions –especialment la continguda en el Reial decret 724/2003– deixen reduïda la competència de desenvolupament legislatiu de la Generalitat a pràcticament un únic article de la Llei 2/2010, de pesca i acció marítima, i a l'acte executiu d'atorgament del reconeixement d'aquestes organitzacions. El mateix es pot dir respecte de les noves construccions, modernització i reconversió de bucs pesquers, respecte dels quals la Generalitat ha regulat únicament el règim jurídic de les autoritzacions. O les ja esmentades regulacions de les autoritzacions de la venda ambulant o de la informació per poder realitzar la venda a distància.

12. Les duplicitats normatives en matèries en què la Generalitat té competències exclusives es produeixen també, i cada cop amb més freqüència, des de títols de l'Estat i de la Generalitat que tenen per objecte matèries distintes. Sigui per la dificultat –que no impossibilitat– que planteja sempre la delimitació de les matèries competencials des de la perspectiva jurídica (des de la perspectiva fàctica aquesta delimitació és certament impossible), sigui per un canvi respecte de la funció constitucional del sistema de distribució de competències establert en el bloc de constitucionalitat o, fins i tot, per una mutació en la concepció del mateix Estat de les autonomies, el fet cert és que els normadors i el Tribunal Constitucional renuncien, cada cop amb més freqüència, a delimitar els àmbits materials de les competències confrontants i accepten amb naturalitat la possibilitat de realitzar el mateix tipus d'actuació pública sobre el mateix tipus d'objecte des de matèries i submatèries diferents. En definitiva, cada cop s'accepta més l'encavalcament de competències i la duplicitat normativa i executiva.

Així, per exemple, la titulació del professorat en els diversos nivells d'ensenyament es regula des de la matèria d'ensenyament i la de bases del règim jurídic dels funcionaris; igualment, des d'un conjunt de competències format per la sanitat, el medi ambient i el règim miner i energètic es regulen exactament les mateixes qüestions tècniques relatives als habitatges que les que es regulen des de la competència específica sobre la matèria d'habitatge. De la mateixa manera, des de la matèria de cambres de comerç i des de les bases de les administracions públiques es regulen els aspectes orgànics i funcionals de les cambres de comerç. La llista d'espècies que es poden caçar o pescar es fixa des de la matèria de medi ambient (que no es limita a assenyalar les que no són susceptibles de ser caçades o pescades) i des de la matèria de caça i pesca.

13. L'argument de l'abast territorial supraautonòmic d'alguns dels objectes de les matèries en les quals la Generalitat té competències exclusives és la quarta de les grans vies a través de la qual es produeixen duplicitats normatives. Una part cada cop

més important, en nombre i transcendència pràctica, dels fenòmens o activitats objecte d'aquestes competències autonòmiques no es produeix exclusivament en el territori de Catalunya, sinó que s'estén també al territori d'altres comunitats autònomes o, fins i tot, al territori de tot l'Estat. En aquests casos, per evitar el buidament generalitzat de les competències autonòmiques, la regla general és que cal fragmentar l'actuació sobre els fenòmens supraautonòmics entre les comunitats autònomes afectades o, subsidiàriament, cal coordinar la seva actuació.

Aquesta regla té, però, algunes excepcions en la CE i en els estatuts d'autonomia, que preveuen que en determinades matèries l'actuació sobre els fenòmens supraautonòmics correspon a l'Estat. Són els casos de les carreteres, els transports i les aigües que transcorren pel territori de més d'una comunitat autònoma o els jocs o les associacions d'abast territorial superior al d'una comunitat autònoma. En aquests casos, la titularitat de la competència correspon a l'Estat i el seu exercici produeix duplicitats, ja que en el territori de Catalunya tant l'Estat com la Generalitat realitzen la mateixa activitat pública sobre el mateix tipus de matèria, malgrat que es tracta d'una duplicitat no estricta, ja que l'objecte concret sobre el qual recau la norma no és exactament el mateix (no és la mateixa carretera o el mateix joc).

Tanmateix, el més rellevant és que el legislador amplia aquests supòsits constitucionals a través de diversos instruments tant de tipus fàctic com jurídic. En el primer cas, incentivant, mitjançant la seva activitat de foment, que activitats o subjectes que tenen en principi un àmbit territorial merament autonòmic adquireixin dimensió estatal per poder acollir-se a les subvencions de l'Estat. Els exemples d'aquest fenomen són molt nombrosos. En l'Informe s'analitzen els relatius a diferents tipus d'associacions o a les fundacions i a un seguit de plans estatals de caràcter "voluntari" en els quals la incorporació de les comunitats autònomes s'incentiva per la via de transferències i subvencions –normalment, però, en règim de cofinançament entre l'Estat i les comunitats autònomes. En són exemples, entre molts altres, el Programa de desenvolupament rural o els plans estatals d'ajut a

l'habitatge –que han "absorbit" quasi tota la planificació d'ajuts a l'habitatge– o els instruments que desenvolupen la denominada Llei de dependència –que també han "absorbit", per manca de recursos econòmics per destinar a altres actuacions, una part molt important de les activitats relacionades amb serveis socials que amb anterioritat portava a terme la Generalitat.

Els instruments de tipus jurídic emprats pel legislador estatal per ampliar els supòsits d'extraterritorialitat previstos en el bloc de constitucionalitat consisteixen essencialment a fixar els punts de connexió territorial en els àmbits previstos per la Constitució i l'Estatut de manera més àmplia que la que en rigor es desprèn d'aquests dos textos. És a dir, incloent en aquests punts de connexió fenòmens supraterritorials que admetien la seva atribució a la Generalitat. És el cas, per exemple, de les fundacions, que no solament corresponen a l'Estat quan no actuen "primordialment en una comunitat autònoma" –com diu l'Estatut–, sinó també aquelles que actuen "en tot el territori estatal" malgrat que ho facin primordialment en una sola comunitat autònoma. Un altre exemple el constitueix la Llei estatal 7/2010, de 31 de març, general de la comunicació audiovisual, que, malgrat que l'article 146.1.b) de l'EAC atribueix a la Generalitat competències compartides sobre els serveis de comunicació audiovisual adreçats al públic de Catalunya, atribueix a l'Estat la normació i la regulació de tots els serveis que es prestin al públic de més d'una comunitat autònoma. El mateix succeeix en el Pla nacional de conservació, millora i foment de races ramaderes en relació amb les importants associacions de criadors i amb les races sobre les quals tenen competències les comunitats autònomes. Aquest seria el cas també de la Llei general de l'Estat per a la defensa dels consumidors i usuaris, que amplia el punt de connexió territorial previst a l'EAC respecte de les associacions de consumidors i usuaris.

En segon lloc, amb freqüència el legislador estatal es reserva la competència per actuar sobre fenòmens supraterritorials en matèries en què no té competències, tot al·legant que l'actuació sobre aquests fenòmens no es pot fraccionar entre les comunitats autònomes competents, malgrat que el bloc de la constitucionali-

tat, en principi, obligui a fer-ho així en no atribuir expressament a l'Estat la competència sobre aquests fenòmens. Seria el cas de la regulació dels serveis de comunicació audiovisual que es presten a un públic de més d'una comunitat autònoma o les nombroses normes subvencionals que aprova l'Estat en matèries com ara polítiques de gènere, serveis socials o joventut (moltes de les quals amb posterioritat han estat declarades inconstitucionals pel Tribunal Constitucional) o els reglaments estatals de seguretat industrial, entre d'altres.

Un altre supòsit, cada vegada més freqüent i incisiu, consisteix en el fet que el legislador estatal, des de títols competencials diferents de l'al·legat per la Generalitat, però adduint-hi també motius de supraterritorialitat, crea de manera artificiosa en matèries de competència exclusiva de la Generalitat objectes als quals dóna un abast supraterritorial i considera que no es poden fragmentar. Això ho fa, per exemple, creant organismes estatals dotats d'una certa autonomia orgànica i funcional als quals atribueix competències sobre aquests objectes supraautonòmics, sovint sense justificar el títol competencial que li serveix de suport. Ho fa sobretot a través de plans nacionals i xarxes estatals de molt diversos continguts, justificats amb criteris d'excel·lència i de necessitat de tractament unitari o coordinat per part de l'Estat, que atribueixen a l'Estat competències normatives, executives i coordinadores molt diverses. Seria el cas també de les campanyes de caràcter nacional de comprovació per mostreig en matèria de seguretat industrial.

Un cas que planteja una problemàtica competencial diferent és el dels supòsits en els quals, malgrat que l'objecte de la competència radica exclusivament en el territori de Catalunya i el bloc de constitucionalitat atribueix a la Generalitat la competència exclusiva, l'Estat realitza exactament la mateixa activitat des d'una competència sobre una matèria diferent. És el cas de les conques hidràuliques intracomunitàries en les quals l'Estat actua des de la competència de l'article 149.1.13 CE, per exemple, autoritzant els plans de conca, de la mateixa manera que ho fa la Generalitat des de la seva competència sobre conques internes.

A través de tots aquests procediments, la supraterritorialitat, com a argument únic o com a coadjuvant a l'argument de la

necessitat de tractament unitari connectat a títols transversals o bàsics de l'Estat sobre altres matèries, contribueix decisivament a establir, duplicadament, allò que hem denominat el "circuit estatal" que se superposa al "circuit autonòmic", l'abast del qual normalment queda limitat als fenòmens més localistes i de menor transcendència pràctica.

En l'Informe s'analitzen nombrosos exemples, essencialment executius, que mostren aquest tipus de pràctiques. Es pot fer esment de l'atorgament de permisos d'investigació per a l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni quan afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma; la intervenció administrativa dels expedients de regulació d'ocupació quan els treballadors afectats desenvolupin la seva activitat o es trobin adscrits a centres de treball situats al territori de dos o més comunitats autònomes; l'autorització d'agències de col·locació quan pretenguin realitzar la seva activitat des de centres de treball establerts en diferents comunitats autònomes; l'impuls d'accions de formació professional quan transcendeixin l'àmbit territorial d'una comunitat autònoma, i, finalment, la gestió dels procediments que tinguin per objecte les conductes que alterin o puguin alterar la lliure competència en un àmbit supraautonòmic.

14. La intensitat de les duplicitats depèn essencialment de dos factors: el grau d'identitat de l'objecte sobre el qual actuen l'Estat i la Generalitat, i el grau d'identitat o similitud de la normació que dicten.

Així, la duplicitat és, en principi, més intensa quan les normacions de l'Estat i de la Generalitat concorren sobre un mateix objecte que quan actuen sobre el mateix tipus d'objecte però l'objecte sobre el qual normen no és exactament el mateix (l'Estat regula associacions que actuen a Catalunya però ho fan també "minoritàriament" en altres comunitats autònomes, mentre que la Generalitat només regula les associacions que actuen "principalment" a Catalunya). És clar que en els dos casos es produeix una duplicitat, ja que tant l'Estat com la Generalitat realitzen en el territori català el mateix tipus d'actuació sobre el mateix tipus d'objectes, i també és clar que aquesta duplicitat, sobretot

segons com s'estableixin els punts de connexió territorial que habiliten l'actuació estatal, pot tenir greus efectes sobre l'abast de les competències autonòmiques i, en definitiva, sobre el nivell i la qualitat del seu autogovern.

I el mateix es pot dir respecte del grau de similitud de l'actuació estatal i autonòmica duplicada. Des d'aquesta perspectiva, en l'Informe hem detectat tres supòsits diferents –entre els quals en alguns casos és difícil traçar línies divisòries clares, ja que sovint formen un *continuum*. Així, hem analitzat supòsits en els quals la normativa de la Generalitat pràcticament es limita a reproduir la normativa estatal amb lleus matisacions en algun cas; en altres supòsits intermedis la normació autonòmica reprodueix l'estatal, però en concreta algun aspecte; i, finalment, hi ha casos en els quals la normativa de la Generalitat desenvolupa principis, estàndards mínims o regles generals establerts per la legislació estatal.

Entre els exemples de duplicitats especialment intenses hem analitzat entre d'altres: la normació relativa als registres de "material vegetal"; la relativa a les llicències de caça; els ports base dels bucs de pesca; la definició dels establiments comercials que gaudeixen de llibertat d'horaris; la regulació dels diversos tipus de venda (autoritzacions, informació i requisits de venda, etc.); el contingut de les assignatures o àrees de coneixement en les quals l'horari escolar que s'hi dedica no permet una aplicació mínimament significativa del 45% del contingut que li correspon a la Generalitat; els objectius, competències bàsiques i criteris d'avaluació de les àrees de coneixement; la regulació dels espais i equipaments dels centres, malgrat que en determinats ensenyaments aquestes duplicitats són febles; les titulacions del professorat; les convalidacions i correspondències; la regulació dels criteris ambientals i d'ecoeficiència dels edificis; els reglaments de seguretat en matèria d'indústria –en els pocs casos en què la Generalitat els ha dictat–; la regulació de les activitats potencialment contaminants, com ara les obligacions dels titulars de les activitats contaminants i la determinació dels límits d'emissió; els continguts procedimentals de la normativa d'intervenció administrativa de les activitats potencialment conta-

minants (finalitats de l'autorització, contingut de la sol·licitud, tramitació i contingut de l'autorització ambiental); regulació relativa als residus i sòls contaminats (normació de la producció, possessió i gestió de residus); regulació de les zones especials de conservació i zones de protecció especial per a ocells en matèria d'espais naturals; funcions de les autoritats independents de les comunitats autònomes en la matèria de mitjans de comunicació social; relació de matèries de competència dels municipis, règim jurídic competencial, relació de potestats corresponents als ens locals; règim dels seus béns de domini públic; formes que poden adoptar els serveis públics; normació sobre societats mercantils, òrgans municipals, atribucions dels òrgans municipals, funcions del ple, funcionament dels òrgans, normativa d'aplicació als actes i acords dels ens locals, regulació del personal amb habilitació de caràcter estatal, padró municipal, drets i deures dels veïns; obligacions d'establir reserves de sòl d'habitatge protegit, deures de la promoció de l'actuació urbanística, patrimonis públics de sòl i drets de superfície. Els àmbits materials estudiats no exhaureixen, però, totes les possibilitats, ja que s'hi podria afegir la funció pública, on trobem nombrosos exemples de duplicitats intenses. Així, per exemple, les retribucions dels funcionaris públics estan regulades tant per llei estatal (articles 22, 23 i 24 de la Llei 7/2007, que regula les retribucions bàsiques: sou i triennis) com per llei autonòmica (Decret legislatiu 1/1997, que regula la quantia i l'estructura de les retribucions complementàries), o bé els permisos dels funcionaris públics, fins ara regulats per llei estatal i que les comunitats autònomes podien complementar per llei i que l'Estat ha uniformitzat mitjançant el Reial decret llei 20/2012, amb caràcter bàsic.

Entre els exemples de duplicitats d'intensitat intermèdia hem esmentat, entre d'altres, la regulació de certàmens amb presència d'animals vius; normativa relativa a associacions i fundacions (alguns preceptes es podrien considerar de duplicitat intensa); espècies que es poden i no es poden caçar i pescar; normativa relativa a la venda i comercialització dels productes del marisqueig, l'aqüicultura i la pesca; la fixació dels diumenges i festius en què els comerços poden obrir; una part de la regulació sobre establiments comercials; part de la regulació sobre alguns tipus

de venda; en matèria de comerç, regulació de la informació i documentació "precontractual" i "contractual" que cal donar al consumidor; etiquetatge; sistema arbitral de resolució de conflictes (en algun cas la normativa es reprodueix literalment); servei públic de comunicació audiovisual o el tipus de béns que poden formar part del patrimoni de les entitats locals.

Finalment, com a exemples de duplicitats menys intenses podem citar: la creació dels llibres genealògics i reglamentació específica de les races ramaderes; la normativa sobre confraries de pescadors; horaris globals mínims d'obertura dels comerços que no tenen llibertat d'horaris; una part de la regulació sobre establiments comercials; plans estatals d'ajut a l'habitatge; competències dels ens locals en matèria de residus i sòls contaminants i règim sancionador en aquestes matèries; alteració jurídica dels béns locals, atermenament i defensa dels béns de domini públic i patrimonials, consorcis en l'àmbit local, creació i supervisió d'entitats locals, alteració de termes municipals, règims especials, relacions interadministratives, i informació i participació dels ciutadans en l'àmbit local.

15. Les duplicitats normatives, generalitzades i normalment intenses, afecten greument el sistema de distribució de competències dissenyat constitucionalment i el repartiment del poder polític entre l'Estat i la Generalitat i la qualitat de l'autonomia d'aquesta darrera.

En primer lloc, contribueixen de manera decisiva que s'esvaeixi completament el caràcter exclusiu de les competències exclusives de la Generalitat. De fet, el Tribunal Constitucional ja fa temps que declara que aquesta exclusivitat té un caràcter "impropi" en la mesura que no impedeix que l'Estat pugui actuar en qualsevol sector de les matèries pretesament exclusives si estima, amb total llibertat –diu el Tribunal–, que en aquests àmbits hi ha aspectes que han de ser regulats pel legislador estatal des d'algun dels seus títols competencials confrontants. A partir d'aquesta premissa les duplicitats són difícils d'evitar.

Però el caràcter "impropi" de l'exclusivitat de les competències exclusives de la Generalitat es posa també de manifest, d'una

manera encara més incisiva, en el fet que la declaració estatutària d'exclusivitat no té cap mena de conseqüència limitadora de l'extensió i la intensitat de les competències transversals o bàsiques de l'Estat. Les bases dictades per l'Estat en una matèria en què la Generalitat té una competència exclusiva són igualment extenses i intenses que les dictades en les matèries en què aquesta només té competències de desenvolupament legislatiu. En l'Informe hem analitzat exemples referits a les submatèries que l'EAC qualifica expressament com a exclusives de la Generalitat en les matèries de règim local, de comerç –horaris comercials, entre d'altres– o de marisqueig i l'aqüicultura en relació amb la pesca, i tanmateix la regulació bàsica estatal té la mateixa extensió i detall que la referida a la resta de submatèries sobre les quals la Generalitat només té competències compartides, és a dir, de desenvolupament legislatiu de les bases.

En segon lloc, les duplicitats contribueixen, ni que sigui de manera indirecta, a la fragmentació que caracteritza la major part de les regulacions de la Generalitat, fins i tot en àmbits de competència exclusiva. L'extensió i la intensitat de l'actuació estatal en aquests àmbits d'una banda propicia que la Generalitat deixi de regular submatèries concretes o que estableixi regulacions molt parcials i sovint reiteratives de normacions estatals. És molt difícil trobar normacions autonòmiques que regulin una matèria de manera completa i unitària, llevat que reprodueixin normativa estatal. De fet, segons hem destacat en l'Informe, en nombroses matèries de competència exclusiva de la Generalitat és finalment l'Estat qui ha realitzat la regulació completa i acabada de la matèria a partir d'una pluralitat de títols competencials que incideixen de manera parcial en l'àmbit material afectat, mentre que la regulació autonòmica ha quedat limitada a aspectes concrets i, quasi sempre, condicionada per les bases estatals.

Finalment, les duplicitats, en conjunció amb la prevalença que el Tribunal Constitucional, a partir de la negació de l'exclusivitat de les competències autonòmiques, concedeix als títols competencials de l'Estat i als actes d'exercici d'aquestes competències sobre els títols autonòmics i als seus actes d'exercici, han contribuït a situar el normador estatal en una posició de preeminència absoluta

sobre els normadors autonòmics. L'Estat, que ja té reservada en exclusiva per la CE la legislació sobre les matèries políticament, socialment i econòmicament més rellevants, a més, en els àmbits materials sobre els quals les comunitats autònomes tenen atribuïdes competències legislatives també hi intervé de manera decisiva i ho fa no només assenyalant directrius generals, estàndards mínims o establint si escau mecanismes de coordinació, sinó exhaurint pràcticament tota la normació mínimament rellevant. L'Estat es reserva la fixació de les polítiques públiques generals i sectorials que tenen capacitat efectiva de transformar la realitat social, econòmica o política, incloses les polítiques relatives als àmbits materials sobre els quals les comunitats autònomes tenen atribuïdes competències exclusives o compartides.

16. Com a contrapartida necessària, la posició dels legisladors autonòmics és d'extraordinària feblesa. No hi ha pràcticament cap àmbit material en el qual no hi hagi una legislació estatal, molt sovint de notable detall. De fet, cal destacar que en nombroses matèries de competència exclusiva de la Generalitat és finalment l'Estat qui ha fet la regulació completa i acabada de la matèria a partir d'una pluralitat de títols competencials que incideixen de manera parcial en l'àmbit material afectat, mentre que la regulació autonòmica ha quedat limitada a aspectes concrets i, quasi sempre, condicionada per les bases estatals. En constitueixen exemples rellevants les matèries de comerç –amb la Llei estatal 7/1996, d'ordenació del comerç al detall, i tota la seva normativa bàsica de desenvolupament–, consum –amb la Llei general per a la defensa dels consumidors i usuaris i també la corresponent normativa de desenvolupament– o indústria –amb la Llei estatal d'indústria 21/1992, seguida dels reglaments de desenvolupament i una ingent quantitat de reials decrets sobre qüestions tècniques, tots bàsics.

En aquestes circumstàncies, la possibilitat d'establir polítiques pròpies diferents de les estatals i dotades d'efectiva capacitat per transformar la realitat política, econòmica i social és certament molt limitada. De fet, fins i tot és molt limitada la possibilitat d'adaptar les estatals a les circumstàncies específiques de Catalunya, que en moltes matèries són profundament diferents

a les d'altres comunitats autònomes. La capacitat normativa de què gaudeix a la pràctica la Generalitat és políticament limitada i el seu abast material en la majoria dels casos és essencialment residual i intersticial.

Aquest diagnòstic, aplicable a tots els legisladors autonòmics, és fàcil de corroborar quan s'analitza el contingut de les lleis dictades pel Parlament de Catalunya des del seu restabliment. N'hi ha prou a destacar que una part significativa de les relativament poques lleis substantives que dicta el Parlament es limiten a concretar, i en alguns casos a reiterar, la normativa estatal. Aquesta darrera pràctica, inicialment proscrita pel Tribunal Constitucional i avui acceptada per la força dels fets, és normalment d'aplicació obligada, ja que la normativa estatal sol ser tan extensa que les lleis autonòmiques serien simplement inintel·ligibles, i molt sovint il·legibles, si no reiteressin la regulació estatal.

Les duplicitats contribueixen que l'autonomia política de la Generalitat sigui, sens dubte, una autonomia de baixa qualitat, més propera a una simple autonomia administrativa que a una de pròpiament política.

17. El legislador català, amb freqüència no solament reitera la normació estatal sinó que no explicita aquest fet, ni en l'articulat ni en el preàmbul. Sembla voler donar una aparença de completesa competencial que, en sentit estricte, a la pràctica la Generalitat no té. Aquesta pràctica també s'aplica sovint en l'exercici de la potestat reglamentària: són nombrosos els decrets, i fins i tot les ordres, que reprodueixen normativa estatal sense reconèixer-ho expressament. Aquesta forma de procedir crea inseguretat jurídica i, pel que aquí interessa, contribueix a ocultar una duplicitat normativa generalitzada i intensa.

18. La crisi econòmica i la recentralització competencial que s'hi ha volgut lligar han contribuït a reforçar la posició del normador estatal. També ho està fent, des de fa més temps, l'actuació de la Unió Europea, que, de manera subtil, s'aparta amb certa freqüència del seu principi de neutralitat institucional interna i afavoreix les posicions dels poders centrals dels estats europeus

políticament descentralitzats, per exemple, exigint autoritats "nacionals" úniques de coordinació o de gestió o obligant a establir determinats procediments administratius uniformes per a tot l'Estat.

19. Les duplicitats normatives generen ineficiències, malgrat que són menors que no pas aquelles que provoquen les duplicitats executives i organitzatives. Es tracta essencialment de problemes de descoordinació i, en alguns casos, de contradicció entre les normatives estatal i l'autonòmica que es dupliquen. Hem estudiat un supòsit relacionat amb la matèria de seguretat industrial i, sobretot, amb la matèria d'urbanisme –concretament, entre la Llei estatal del sòl i la normativa urbanística de la Generalitat en relació amb les reserves de sòl destinat a habitatges protegits i del dret de superfície. Tanmateix, aquestes contradiccions no solen afectar les opcions polítiques, ja que, com hem vist, a la pràctica és molt difícil que existeixin polítiques estatals i autonòmiques divergents. Les opcions estatals s'acaben imposant.

20. Per evitar les esmentades contradiccions i disfuncions es poden arbitrar mecanismes de col·laboració i, fins i tot, de coordinació. De fet, segons amplis sectors, aquesta seria una de les poques mancances rellevants de l'Estat de les autonomies (hem fet referència a aquesta problemàtica en analitzar el Programa de desenvolupament rural sostenible o la denominada Llei de dependència). Sense menysprear la necessitat d'enfortir alguns d'aquests mecanismes de cooperació, és clar que aquesta no és la panacea. D'una banda, no es pot oblidar que el pluralisme d'opcions polítiques és consubstancial a la descentralització política i, d'altra banda, cal tenir en compte que la solució de les duplicitats i els efectes perniciosos que comporten només s'evita reduint-ne l'abast material i la intensitat, no coordinant les duplicitats. I això difícilment es pot aconseguir limitant més l'abast material i funcional de la normativa autonòmica ja que, en la majoria dels casos, aquesta limitació portaria al buidament d'aquestes competències normatives, com ja ha estat el cas amb força submatèries.

21. Tancada la via de la reforma estatutària per delimitar amb més precisió els àmbits materials i funcionals de les competències i atenent que una reforma constitucional en aquest sentit és improbable, l'única alternativa viable sembla consistir que el normador estatal decideixi unilateralment i lliurement reduir l'abast material i funcional de les seves competències, especialment de les bàsiques i transversals. Com hem reiterat, aquesta seria una opció perfectament constitucional, ja que la CE no imposa com a única alternativa la que ha adoptat fins ara el legislador estatal ordinari.

22. En l'àmbit de l'exercici de les funcions executives també s'observen moltes i importants duplicitats, que generen ineficiències i distorsions en el sistema de distribució de competències. Això es deu al fet que l'Administració general de l'Estat realitza funcions executives rellevants en àmbits materials en els quals el bloc de la constitucionalitat atribueix també aquest tipus de funció a les comunitats autònomes, és a dir, en matèries i submatèries de competència autonòmica executiva, compartida o exclusiva. En canvi, no hem trobat significatius exemples de la realització d'activitats executives per part de les administracions autonòmiques en àmbits en els quals el bloc de la constitucionalitat les reserva a l'Estat.

Com tindrem ocasió de reiterar, l'existència de les duplicitats executives contribueixen al fet que no es pugui afirmar que a l'Estat de les autonomies l'administració autonòmica és l'administració ordinària de l'Estat.

23. Les duplicitats executives es produeixen essencialment a través de l'exercici dels títols transversals dels articles 149.1.13 i 149.1.1 CE; de les competències bàsiques; de l'aplicació del criteri de supraterritorialitat; de la projecció o incidència internacional o simplement europea d'un determinat tipus d'actes administratius; del caràcter demanial dels béns sobre els quals recau l'activitat executiva; de la simple creació d'organismes estatals dotats d'una certa autonomia organitzativa i funcional; de la decisió unilateral del legislador estatal de reservar-se actes d'execució en àmbits en els quals aquest té únicament la competència legislativa, però

no l'executiva, i a través de la reserva de funcions executives a favor de l'Estat en els supòsits, molt nombrosos, de subvencions estatals destinades a àmbits materials en els quals l'Estat no té competències executives.

24. Els títols transversals i bàsics de l'Estat són també la via més comuna i incisiva d'exercici d'actes d'execució duplicats amb l'activitat executiva de la Generalitat. Malgrat el tenor literal dels articles transversals i bàsics i les categories jurídiques consolidades, en l'ordenament jurídic espanyol la possibilitat d'atribuir caràcter bàsic a un acte d'execució no constitueix una excepció al concepte de competència bàsica, sinó que és un element de la seva definició. Així ho va declarar el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010 sobre l'EAC, apartant-se certament de la seva doctrina precedent, però confirmant d'aquesta manera una pràctica habitual de l'Estat i ratificant el que havia fet fins a aquell moment el mateix Tribunal en resoldre els conflictes de competència que havia conegut, ja que malgrat afirmar que els actes d'execució bàsics eren una excepció a la regla general, quasi sempre acceptava que l'acte controvertit entrava en l'àmbit de les excepcions.

25. Entre la gran quantitat d'exemples de bases executives, en l'Informe hem fet referència a diversos àmbits materials, com ara l'esport (promocionar les associacions esportives; promocionar la pràctica de l'esport pels joves i per les persones amb minusvalideses), els espais naturals (fer el seguiment, l'avaluació i la promoció en relació amb els parcs nacionals), el medi ambient (fer el seguiment de l'impacte de la contaminació de l'aire en la salut) o el règim local (exercir la facultat de requeriment i/o impugnació d'actes i acords que infringeixin l'ordenament jurídic).

Pel que fa als títols competencials transversals, i en concret l'article 149.1.13 CE, hem esmentat diversos actes executius que s'hi emparen, com ara l'atorgament, la modificació i la revocació de les concessions per a l'emmagatzematge de CO2; l'autorització de determinades operacions de crèdit a curt i llarg termini de les corporacions locals, o la gestió i l'explotació d'establiments turístics.

Emparant-se en l'article 149.1.1 CE, l'Estat es reserva la gestió dels centres de referència estatal en el sistema de l'autonomia i l'atenció a la dependència; realitza activitats formatives, informatives i editorials en l'àmbit juvenil; duu a terme actuacions d'assessorament, de recopilació i difusió de documentació, formatives i editorials en matèria de polítiques de gènere, i realitza campanyes informatives i actuacions de control de mercats per protegir el consum.

26. Amb relativa freqüència, l'Estat realitza exactament el mateix tipus d'actes d'execució que la Generalitat realitza des d'altres matèries competencials, tot al·legant que són un instrument o un complement necessari per poder exercir les seves competències en aquests altres àmbits materials. És el cas, per exemple, de determinats actes d'execució ambiental que recauran en l'àmbit competencial estatal si afecten obres, instal·lacions, activitats o plans que li correspongui autoritzar o aprovar (declarar l'impacte ambiental d'obres, instal·lacions o activitats; fer l'avaluació ambiental de plans i programes; delimitar zones de servitud acústica i executar les mesures previstes en els plans d'acció en matèria de contaminació acústica); també en matèria d'esport, l'Estat duu a terme actes executius tant en relació amb la prevenció, el control i la repressió de l'ús de substàncies prohibides, basant-se en el títol competencial de sanitat, com en relació amb la prevenció i lluita contra la violència, el racisme, la xenofòbia i la intolerància en l'esport, que es fonamenten en el títol competencial relatiu a la seguretat pública.

Aquesta pràctica, que altera artificiosament la matèria competencial, mostra una clara desconfiança en les administracions autonòmiques. Sembla com si es dubtés de l'objectivitat de la seva actuació.

27. L'abast territorial supraautonòmic dels objectes sobre els quals s'exerceixen funcions executives és també un argument emprat a bastament pel legislador estatal per atribuir a l'Administració general de l'Estat actes d'execució del mateix tipus que els que realitza la Generalitat respecte d'objectes que limiten el seu abast al territori català. La duplicitat presenta una problemàtica simi-

lar a la que hem analitzat respecte de les duplicitats normatives, especialment pel que fa als supòsits en els quals l'Estat considera que una activitat executiva d'abast supraautonòmic no es pot fragmentar malgrat que les normes que integren el bloc de constitucionalitat no reserven cap actuació a l'Estat, supòsits en els quals és el mateix legislador estatal qui crea artificiosament aquestes activitats supraautonòmiques suposadament infraccionables i les polítiques que estimulen que objectes d'àmbit territorial autonòmic assoleixin aquesta dimensió supraterritorial.

En l'Informe hem analitzat exemples que mostren aquest tipus de problemàtiques. Es fa esment, per exemple, de l'atorgament de permisos d'investigació per a l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni quan afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma; la intervenció administrativa dels expedients de regulació d'ocupació quan els treballadors afectats desenvolupin la seva activitat en centres de treball situats al territori de dos o més comunitats autònomes, o que s'hi trobin adscrits; de l'autorització d'agències de col·locació quan pretenguin realitzar la seva activitat des de centres de treball establerts en diferents comunitats autònomes, i, finalment, de l'impuls d'accions de formació professional quan transcendeixin l'àmbit territorial d'una comunitat autònoma.

28. En relació amb el que acabem de dir, la projecció o incidència internacional d'un determinat tipus d'actes d'execució també és motiu perquè l'Administració general de l'Estat realitzi el mateix tipus de funcions executives que la Generalitat en àmbits materials en els quals aquesta té competència exclusiva. També aquí la duplicitat és clara encara que no és plena, ja que el destinatari no és el mateix.

Són els supòsits, per exemple, de les funcions atribuïdes a l'Estat en el cas del procediment d'intervenció administrativa; d'activitats amb incidència ambiental que tinguin efectes transfronterers; de l'autorització dels trasllats de residus des de tercers països no pertanyents a la UE o provinents d'aquests tercers països; de la concessió d'autoritzacions relacionades amb la importació i exportació, inclosa la vigilància, el control i la sanció d'organismes modificats

genèticament; de l'autorització de la celebració de competicions esportives oficials de caràcter internacional, o del suport a la implantació a l'exterior de les empreses turístiques espanyoles.

29. Determinats actes executius són realitzats per l'Administració de l'Estat en àmbits materials en què només té atribuïdes potestats normatives quan aquells actes afecten el domini públic estatal. Això passa, per exemple, amb l'atribució a l'Administració de l'Estat de l'aplicació de la Llei de responsabilitat ambiental quan li correspongui vetllar per la protecció dels béns de domini públic estatal o amb l'atorgament de permisos d'investigació per a l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni quan afectin el subsòl marí.

30. Són poc nombroses, però altament significatives de la llibertat que té el legislador estatal ordinari a l'hora de delimitar el contingut i l'abast de les seves competències i les de les comunitats autònomes, les duplicitats que es produeixen en àmbits en els quals l'Estat només té atribuïda la legislació però el legislador estatal decideix autoatorgar-se, al marge del sistema constitucional de distribució de competències, competències executives que necessàriament es dupliquen, amb major o menor intensitat, amb els actes d'execució que la Generalitat exerceix d'acord amb les seves competències executives. Com hem vist, el Tribunal Constitucional accepta aquesta tesi, que no podem deixar de titllar d'extravagant, en la STC 31/2010, FJ 97, en relació amb autoritzacions i revocacions d'entitats de gestió col·lectiva de drets de propietat intel·lectual.

31. L'activitat subvencional de l'Estat és una via clàssica emprada per fer possible que l'Administració general realitzi, amb notable profusió, actes d'execució duplicats amb els de la Generalitat en àmbits en els quals l'Estat no té atribuïdes aquestes competències. L'Estat interpreta i aplica tan extensament les possibilitats d'actuació que per via d'excepció li ha obert el Tribunal Constitucional que són constants les declaracions d'inconstitucionalitat del Tribunal, el qual de fet ha de fer front a una actitud de contumàcia per part de l'Estat.

32. En altres casos, l'assumpció de funcions executives que es dupliquen amb les realitzades per la Generalitat es produeix per la via de fet, simplement mitjançant la creació d'organismes estatals dotats d'una certa autonomia orgànica i funcional als quals s'atribueix la realització d'aquestes funcions sense explicitar cap justificació competencial.

33. Per portar a terme les activitats executives duplicades que hem analitzat en aquest Informe, l'Estat manté uns importants aparells administratius, crea organismes *ad hoc* i hi destina importants recursos humans, materials i econòmics. I, el que és més important, aquests aparells administratius i organismes autònoms pertanyen o depenen molt sovint de ministeris o de sectors de ministeris que només tenen atribuïdes funcions legislatives l'execució de les quals s'encomana en exclusiva a totes les comunitats autònomes i, fins i tot, en alguns casos depenen de ministeris que no tenen expressament atribuïdes competències en la matèria. Sorprèn en aquests casos la quantitat de mitjans i recursos esmerçats per l'Estat en aquest àmbits executius, alhora que aquest fet confirma a bastament l'extensió que l'Estat ha donat als instruments que li permeten exercir actes d'execució des de competències legislatives –la instrumentalitat, la supraterritorialitat, l'execució bàsica, etc.–, a més de ser un element important a l'hora de valorar les duplicitats des del punt de vista de l'eficiència.

Entre els exemples analitzats a l'Informe figuren:

- Medi ambient i espais naturals:
  - Secretaria d'Estat de Medi Ambient:
  - Direcció General de Qualitat i Avaluació Ambiental i Medi Natural
  - Organisme autònom Parcs Nacionals
  - Fundació Biodiversitat
- Treball i relacions laborals:
  - Servei Públic d'Ocupació Estatal
  - Institut Nacional de Seguretat i Higiene en el Treball
- Serveis socials:
  - Secretaria d'Estat de Serveis Socials i Igualtat

- Direcció General de Serveis per a la Família i la Infància
- Direcció General de Coordinació de Polítiques de Suport a la Discapacitat
- Direcció General per a la Igualtat d'Oportunitats
- IMSERSO
- Reial Patronat sobre Discapacitat

- Consum:
  - Institut Nacional del Consum
- Joventut:
  - Institut de la Joventut
  - Consell de la Joventut d'Espanya
- Polítiques de gènere:
  - Institut de la Dona
- Esport:
  - Consell Superior d'Esports
  - Agència Estatal Antidopatge
- Turisme:
  - Secretaria d'Estat de Turisme
  - Institut de Turisme d'Espanya
  - Paradors de Turisme d'Espanya
  - Societat Estatal per a la Gestió de la Innovació i les Tecnologies Turístiques, SA (Segittur)

En el cos d'aquest Informe consten les dades de personal i les dotacions econòmiques amb què compten aquests organismes.

34. Malgrat que la Generalitat desenvolupa una funció executiva molt rellevant i gestiona els grans serveis públics relacionats amb la sanitat, l'ensenyament i els serveis socials, com hem apuntat abans, està lluny de ser d'administració ordinària a Catalunya. L'Administració general de l'Estat continua realitzant activitats executives també molt rellevants en tots els àmbits materials, inclosos aquells en què la Generalitat té atribuïdes, i les exerceix, totes les funcions executives.

De fet, es pot afirmar que a la pràctica amb molta freqüència les funcions executives exercides per l'Administració general de l'Estat tenen més transcendència social, política i econòmica que les de la Generalitat. En molts casos el "circuit" administratiu de

l'Estat afecta objectes més transcendents que no pas els més localistes, que resten sota la competència de la Generalitat.

35. A l'hora d'intentar posar remei a les duplicitats cal tenir molt presents els criteris d'eficiència. Però en un sistema de descentralització política, aquest no és l'únic criteri que cal aplicar, ja que si es vol mantenir aquest sistema, la preservació dels seus elements bàsics és un pressupòsit que condiciona l'aplicació dels esmentats criteris d'eficiència.

36. L'aplicació dels criteris d'eficiència i, especialment, dels relacionats amb l'economia d'escala semblen afavorir les opcions que defensen la conveniència de concentrar funcions i organismes en l'Administració general de l'Estat en detriment de les administracions autonòmiques, que, en conseqüència, caldria redimensionar a la baixa des del punt de vista funcional i orgànic. Tanmateix, la qüestió és més complexa del que sembla desprendre's d'alguns plantejaments massa simplistes basats en aquests principis, que per exemple obliden quantificar l'increment de costos que suposaria per a l'Administració general de l'Estat l'assumpció de les activitats que fins ara realitzen les administracions autonòmiques (ja que per regla general, es tracta d'activitats que no es poden deixar de realitzar) ni tampoc ponderen la reducció dels serveis que es pot produir amb la gestió centralitzada. Per exemple, el document tramès pel Govern espanyol a la UE sobre duplicitats incorre en aquests defectes.

37. Juntament amb criteris d'eficiència, a l'hora de cercar solucions a les duplicitats cal analitzar quina seria la repercussió que tindria sobre el sistema de distribució de competències i sobre la mateixa configuració de l'Estat de les autonomies, l'atribució de les funcions executives duplicades bé a l'Administració de l'Estat, bé a l'Administració de la Generalitat.

Des d'aquesta perspectiva cal tenir present que, com en el cas de les duplicitats normatives, l'atribució de les activitats duplicades a l'Estat suposaria, en molts casos, el buidament de la competència executiva reconeguda estatutàriament a la Generalitat i, per tant, una alteració del sistema de distribució de competències

(que, en rigor, requeriria una reforma de l'Estatut d'autonomia, malgrat que aquesta no és una qüestió en la qual aquí calgui entrar). Per contra, atès que la majoria de les duplicitats d'activitats executives es produeixen pel fet que l'Estat ha donat una extensió als seus títols que, sense entrar a discutir-ne la constitucionalitat, com a mínim no era exigida pel bloc de constitucionalitat, la seva atribució a l'administració autonòmica no produiria cap alteració del sistema de distribució de competències.

El principi general aplicable per evitar la desfiguració del sistema de distribució de competències establert en el bloc de constitucionalitat hauria de ser el de l'atribució de les activitats duplicades a l'Administració de la Generalitat. Tanmateix, en cada cas concret convindria ponderar, en funció sobretot del tipus de duplicitat, la seva intensitat, la justificació competencial adduïda per l'Estat i quin és el grau d'afectació de l'exercici de les funcions executives que el sistema de distribució de competències atribueix a la Generalitat. No es pot excloure, d'entrada, la possibilitat que existeixin duplicitats executives que calgui assumir malgrat que puguin produir alguna ineficiència.

V. CONCLUSIONS

Primera

Una anàlisi completa i no deformadora de les duplicitats existents en un ordenament jurídic exigeix que el seu estudi es porti a terme no solament des de la perspectiva de les duplicitats executives i, menys encara, de les merament organitzatives o institucionals, sinó també des de la perspectiva de les duplicitats normatives.

Cal, igualment, que aquesta doble anàlisi es realitzi no solament des de la perspectiva de l'eficiència, sinó també des de la de la distribució de competències. Això darrer, no per continuar la cada vegada més inútil polèmica sobre hipotètiques inconstitucionalitats, sinó per descriure els efectes que produeixen les duplicitats en el sistema de distribució de competències, en la posició constitucional en què, finalment, se situa l'Estat en relació amb la Generalitat i, en definitiva, quin és el tipus i la qualitat de l'autonomia de la qual gaudeix a la pràctica la Generalitat de Catalunya.

Segona

En l'ordenament jurídic avui vigent s'observa l'existència d'unes duplicitats normatives generalitzades i molt rellevants. Es produeixen en totes les matèries en què la Generalitat té competències normatives i, el que és més rellevant, afecten la immensa majoria de les submatèries o sectors d'aquestes matèries: en els àmbits materials en els quals la Generalitat té competències normatives són pocs i poc significatius els sectors en què no existeix una normació estatal que concorre amb una normació autonòmica.

A més, les duplicitats tenen una notable intensitat, malgrat que certament el seu nivell varia en funció dels diversos àmbits

materials objecte de regulació. Són exemple d'aquesta intensitat les nombroses disposicions de la Generalitat que es limiten a reproduir amb lleus matisacions o complements normativa dictada per l'Estat i, encara més, les que simplement reiteren el tenor literal de la normativa estatal. Sovint, l'espai per normar que deixa la minuciositat de la normativa estatal és tan reduït que el normador autonòmic no té altra opció que la reiteració quasi literal de les disposicions estatals o la renúncia a normar.

Tercera

En relació amb el que s'acaba de dir, l'Informe destaca que en supòsits freqüents i altament significatius, en àmbits materials en els quals la Generalitat té competències normatives, les duplicitats no es produeixen per manca de normació autonòmica, fruit de l'espai inexistent o intranscendent que deixa la normativa estatal.

En un grau inferior, però també significatiu, es donen supòsits en què la Generalitat dicta la corresponent normativa però la limita a alguns aspectes molt específics, tot deixant la resta de la regulació a l'Estat –a la normativa bàsica de l'Estat– o supòsits en què la normativa autonòmica és més genèrica que no pas l'estatal, malgrat que normalment es tracti d'una normativa bàsica. En l'Informe s'aporten exemples rellevants d'aquests diversos supòsits.

Quarta

És probable que en els sistemes políticament descentralitzats les duplicitats normatives siguin inevitables; fins i tot és possible adduir arguments a favor d'aquestes duplicitats. Tanmateix, a banda dels arguments de contrari que també es poden aportar, cal tenir present que aquesta és una qüestió de grau i que a l'Estat de les autonomies les duplicitats han adquirit una extensió i una intensitat extraordinàries que, com hem vist, han contribuït a la degradació de l'autonomia política que semblava presidir l'ordenació de la seva estructura organitzativa.

Cinquena

Les duplicitats normatives es produeixen indistintament i amb la mateixa extensió i intensitat tant en els àmbits en els quals la Generalitat té competències exclusives com en aquells en què les té compartides. L'exclusivitat d'una competència és, per al legislador estatal, una dada irrellevant a l'hora de fixar l'extensió i el detall de la seva regulació i de les duplicitats que aquesta regulació pot generar. L'exclusivitat "impròpia" que caracteritza les competències exclusives en l'ordenament espanyol es manifesta no només en el fet que l'Estat pot actuar des dels seus títols competencials en les matèries que els estatuts d'autonomia qualifiquen com a exclusives de les respectives comunitats autònomes, sinó també que ho pot fer, i ho fa, amb la mateixa extensió i detall tant en els supòsits en què aquesta regulació confronta amb una competència autonòmica exclusiva com quan ho fa amb una competència merament compartida. En l'Informe s'exposen exemples diversos i rellevants d'aquest fet.

Sisena

Els títols estatals que generen més duplicitats són els denominats títols transversals dels articles 149.1.13 CE i 149.1.1 CE. Aquest darrer ha adquirit un gran protagonisme els últims anys. La definició finalista d'aquests títols (que no limiten el seu contingut ni per raó de la matèria ni per la finalitat que pretenen perseguir) permet que l'Estat dicti normes, amb la intensitat que estimi convenient, sobre qualsevol activitat que al seu parer tingui una repercussió econòmica o social suficient, encara que en principi pugui considerar-se inclosa en matèries corresponents a competències autonòmiques. La llibertat de què gaudeix el legislador estatal per determinar l'abast d'aquests títols és quasi total. Els paràmetres emprats pel Tribunal Constitucional per enjudiciar la constitucionalitat de les decisions estatals en relació amb aquest abast són tan amplis i indeterminats que equivalen a la inexistència de criteris jurídics eficaços de control.

Setena

Les competències bàsiques són una altra font inexhaurible de duplicitats normatives. En l'Informe es posa de relleu l'extraordinària extensió material que el legislador estatal dóna a les bases i el seu detall que, també en aquest cas, pot arribar fins allà on cregui necessari aquest legislador. Atesa la doctrina del Tribunal Constitucional en aquesta matèria, es pot afirmar que tampoc aquí existeixen criteris jurídics eficaços per realitzar un efectiu control de constitucionalitat sobre el que és bàsic i el que no ho és.

Vuitena

Certament es podria afirmar, amb raó, que en els àmbits en què l'Estat té competències transversals o bàsiques les duplicitats són una conseqüència inevitable de la voluntat del constituent. Aquesta constatació és en igual grau incontrovertible com mancada d'algunes precisions importants. La primera, òbvia, és que el fet que la CE prevegi l'existència d'aquestes duplicitats no les elimina. La segona, més rellevant, és que el que no preveu ni, per tant, exigeix la Constitució és que aquests títols estatals tinguin l'extensió material i el grau de detall que a la pràctica han assolit. Aquest fet, que és el que ha produït la generalització de les duplicitats, és fruit d'una decisió política lliure del legislador estatal, que ha cregut necessari fer arribar les bases a quasi tots els àmbits materials i, a més, per regla general, ha volgut regular-les de manera summament minuciosa. O dit d'una altra manera, és el legislador estatal qui ha estimat necessari que existís una regulació uniforme i sovint detallada sobre qüestions que, si la decisió política hagués estat una altra, podien haver quedat a la lliure disposició de les comunitats autònomes que tenien en aquestes matèries competències exclusives o de desenvolupament legislatiu, evitant així la producció de duplicitats.

Novena

Els àmbits o les polítiques legislatives estatals, basades en títols transversals i bàsics, en què s'observen més duplicitats són els de

la transposició i desenvolupament del dret europeu –que l'Estat realitza en règim de quasi monopoli–; la importantíssima activitat de foment –a través sobretot de subvencions i transferències de capital– i la no menys important activitat planificadora realitzada a través de molt variats instruments de planificació.

Desena

Les duplicitats normatives en matèries en què la Generalitat té competències exclusives es produeixen també, i cada cop amb més freqüència, des de competències de l'Estat sobre matèries confrontants, però diferents de les matèries de la competència autonòmica afectada. Sigui per la dificultat –que no impossibilitat– que planteja sempre la delimitació de les matèries competencials des del punt de vista jurídic, sigui per un canvi en la concepció de la funció constitucional que correspon al sistema de distribució de competències establert en el bloc de constitucionalitat o, fins i tot, una mutació en les característiques fonamentals de l'Estat de les autonomies, el fet cert és que els normadors i el Tribunal Constitucional renuncien, cada cop amb més freqüència, a delimitar amb precisió els àmbits materials de les competències confrontants i accepten amb naturalitat la possibilitat de realitzar el mateix tipus d'actuació pública sobre el mateix tipus d'objecte, des de matèries i submatèries diferents. En definitiva, cada cop s'accepta més l'encavalcament de competències i la duplicitat normativa i executiva.

Onzena

L'abast territorial supraautonòmic dels fenòmens objecte de determinades competències autonòmiques s'ha emprat també per part de l'Estat com a argument, autònom o per reforçar altres títols estatals, per realitzar en el territori de Catalunya el mateix tipus d'actuació que porta a terme la Generalitat sobre el mateix tipus d'activitat, però referida a objectes d'abast territorial diferent. Les duplicitats en aquests casos, en no referir-se als mateixos objectes, són menys intenses, malgrat que no són inexistents, i la seva

valoració depèn essencialment de si el repartiment de competències basat en l'abast territorial dels objectes està fixat pel bloc de constitucionalitat o respon a una decisió del legislador estatal, i, en aquest cas, si els criteris per efectuar aquest repartiment resulten objectivament obligats per les característiques pròpies dels objectes –si aquestes tenen objectivament un abast supraterritorial i l'actuació pública sobre aquells efectivament no es pot fraccionar o realitzar cooperativament entre les comunitats autònomes afectades– o bé, per contra, el caràcter supraautonòmic de l'objecte de la competència és fruit d'una construcció artificiosa del legislador estatal, o si la pretesa impossibilitat d'un tractament fraccionat o cooperatiu entre les comunitats està mancada de base suficient. A això cal afegir que el legislador estatal sovint incentiva, mitjançant accions de foment, que determinades activitats d'àmbit autonòmic assoleixin un abast supracomunitari per poder acollir-se als ajuts estatals dissenyats de manera no territorialitzada.

En l'Informe es posen exemples significatius de la utilització de la supraterritorialitat com a argument per traslladar a l'Estat la titularitat de competències autonòmiques, tot contribuint a crear en el territori català l'existència de dos circuits competencials superposats: l'estatal, d'abast territorial més general, i el de la Generalitat, circumscrit a objectes d'abast territorial limitat i, normalment, més "localistes" i de menor transcendència pràctica.

Dotzena

Les duplicitats normatives, generalitzades i normalment intenses, sumades a la prevalença que el Tribunal Constitucional dóna als títols competencials de l'Estat i als actes d'exercici d'aquests títols, sobre els títols de la Generalitat i els actes d'exercici dels títols autonòmics, incideixen de manera molt rellevant en el sistema de distribució de competències dissenyat constitucionalment, així com en el repartiment del poder polític entre l'Estat i la Generalitat i en la qualitat de l'autonomia d'aquesta darrera.

Les duplicitats i la referida prevalença reforcen la preeminència del legislador estatal sobre els autonòmics i, sobretot, conso-

liden la tendència a atribuir a l'Estat la fixació de les polítiques públiques generals i sectorials que tenen una capacitat efectiva de transformació de la realitat social, econòmica o política, incloses les polítiques relatives als àmbits materials en els quals les comunitats autònomes tenen atribuïdes competències exclusives o compartides.

Com a contrapartida necessària, la posició dels legisladors autonòmics és d'extraordinària feblesa. L'extensió i la intensitat de les duplicitats contribueixen a fer que l'objecte de les competències autonòmiques, fins i tot les exclusives, tingui un caràcter parcial i fragmentat –és a dir, que no tingui suficient unitat, completesa i coherència– i que els actes d'exercici d'aquestes competències fragmentades estigui condicionat quasi sempre per una regulació bàsica dictada per l'Estat.

De fet, cal destacar que en nombroses matèries de competència exclusiva de la Generalitat és finalment l'Estat qui ha realitzat la regulació completa i acabada de la matèria, a partir d'una pluralitat de títols competencials que incideixen de manera parcial en l'àmbit material afectat, mentre que la regulació autonòmica ha quedat limitada a aspectes concrets i, quasi sempre, condicionada per les bases estatals.

En aquestes circumstàncies, no solament es redueix fins a desaparèixer pràcticament la capacitat de fixar polítiques pròpies, sinó que també s'afebleix la més modesta capacitat d'adaptar polítiques alienes –estatals o europees– a les circumstàncies específiques de Catalunya, que en moltes matèries –per exemple en l'agricultura, el comerç, l'urbanisme o la indústria– són radicalment diferents a les d'altres comunitats autònomes. I si es té en compte que el que defineix l'autonomia política –com ho reconeix el mateix Tribunal Constitucional– és la capacitat per adoptar polítiques pròpies dotades de capacitat de transformació de la realitat econòmica, social i política, caldrà concloure que les duplicitats normatives contribueixen a fer que l'autonomia política de la Generalitat sigui una autonomia de baixa qualitat, més propera a una simple autonomia administrativa que no pas a una autonomia veritablement política.

Tretzena

La crisi econòmica i la recentralització competencial que s'hi ha volgut lligar han contribuït a reforçar la posició del normador estatal. També ho està fent des de fa més temps l'actuació de la Unió Europea, que, en alguns casos, de manera subtil s'aparta del seu principi de neutralitat institucional interna i afavoreix les posicions dels poders centrals del estats europeus políticament descentralitzats, tot exigint, per exemple, organismes únics de coordinació interna o procediments administratius uniformes.

Catorzena

Les duplicitats normatives generen ineficiències, malgrat que són de menor entitat que no pas les que provoquen les duplicitats executives i organitzatives. Es tracta essencialment de problemes de descoordinació i, en alguns casos, poc freqüents, de contradicció entre les normatives estatal i l'autonòmica que es dupliquen.

Per evitar aquestes ineficiències es poden arbitrar mecanismes de col·laboració i, fins i tot, de coordinació. De fet, segons amplis sectors, aquesta seria una de les poques mancances rellevants de l'Estat de les autonomies. Sense menysprear la necessitat d'enfortir alguns d'aquests mecanismes de cooperació, és clar que aquesta no és la panacea. D'una banda, no es pot oblidar que el pluralisme d'opcions polítiques és consubstancial a la descentralització política i, d'altra banda, cal admetre que l'única forma d'eliminar les duplicitats consisteix que un dels dos ens que avui regulen duplicadament una qüestió s'abstingui de regular-la o no ho faci amb l'extensió i la intensitat amb què ho fa actualment. I cal reconèixer que aquesta abstenció és difícil demanar-la amb caràcter general al normador autonòmic, ja que, en la majoria dels casos, aquesta limitació portaria dreturerament al buidament de les seves competències, com ha estat el cas ja de força submatèries.

Per això, tancada definitivament la via de la reforma estatutària com a instrument per delimitar amb més precisió els àmbits materials i funcionals de les competències, i atenent que una

reforma constitucional en aquest sentit és més que improbable, l'única alternativa possible, malgrat que també altament improbable, semblaria ser que el normador estatal decidís unilateralment i lliurement reduir l'abast material i funcional de les seves competències, especialment de les bàsiques i transversals. Com hem reiterat, aquesta seria una opció perfectament constitucional, ja que la Constitució no imposa com a única alternativa la que ha adoptat fins ara el legislador estatal ordinari.

Quinzena

Les duplicitats executives són menys generalitzades que les normatives, però no deixen de ser molt nombroses i rellevants, i de generar ineficiències i distorsions en el sistema de distribució de competències.

Aquestes duplicitats es produeixen com a conseqüència que l'Administració general de l'Estat realitza funcions executives en àmbits materials en els quals el bloc de la constitucionalitat atribueix també aquest tipus de funció a les comunitats autònomes, és a dir, en matèries i submatèries en què els estatuts atribueixen a la respectiva comunitat autònoma una competència executiva, compartida o exclusiva. En canvi, no hem trobat exemples significatius de la realització d'activitats executives per part de les administracions autonòmiques en àmbits en els quals el bloc de la constitucionalitat les hagi reservat a l'Estat.

Setzena

Les duplicitats executives es produeixen essencialment a través de: l'exercici dels títols transversals dels articles 149.1.13 i 149.1.1 CE; de les competències bàsiques; de la utilització del criteri de la instrumentalitat; de l'aplicació del criteri de supraterritorialitat; de la projecció o incidència internacional, o simplement europea, d'un determinat tipus d'actes administratius; del caràcter demanial dels béns sobre els quals recau l'activitat executiva; de la creació d'organismes estatals dotats d'una certa autonomia organitzativa i funcional; de la decisió unilateral del legislador estatal de reservar-se actes d'execució en àmbits en els quals té

únicament la competència legislativa, i a través de la reserva de funcions executives a favor de l'Estat en els supòsits, molt nombrosos, de subvencions estatals destinades a àmbits materials en els quals l'Estat no té competències executives.

Dissetena

Els títols transversals i bàsics de l'Estat són, també en l'àmbit executiu, la via més comuna i incisiva d'exercici d'actes d'execució duplicats amb l'activitat executiva de la Generalitat. En l'ordenament jurídic espanyol, la possibilitat d'atribuir caràcter bàsic a un acte d'execució no constitueix una excepció al concepte de competència bàsica. És una pràctica habitual del legislador estatal, acceptada a la pràctica pel Tribunal Constitucional quasi sense excepció. De fet, actualment l'Estat estableix moltes més bases mitjançant reglaments, ordres ministerials i resolucions que no pas mitjançant lleis i fins i tot reials decrets.

Divuitena

Amb relativa freqüència, l'Estat realitza, en una matèria en què no té competències executives, el mateix tipus d'actes d'execució que la Generalitat porta a terme des de una matèria diferent, tot al·legant que són un instrument necessari per poder exercir les seves competències. En molts casos aquest criteri d'instrumentalitat amaga un prejudici o una desconfiança respecte de l'objectivitat de l'actuació de les comunitats autònomes. En aquests supòsits, en afectar els actes d'execució estatals i autonòmics objectes diferents, la duplicitat és menys intensa però no inexistent.

Dinovena

L'abast territorial supraautonòmic dels objectes sobre els quals s'exerceixen funcions executives és també un argument emprat a bastament pel legislador estatal, per atribuir a l'Administració general de l'Estat l'exercici d'actes d'execució del mateix tipus que els que realitza la Generalitat respecte d'objectes que limiten el

seu abast al territori català. Aquestes duplicitats presenten una problemàtica similar a la que acabem d'exposar en relació amb les duplicitats normatives. També aquí, en afectar els actes d'execució estatals i els autonòmics objectes diferents, la duplicitat és menys intensa, però no inexistent.

Vintena

En relació amb el amb el que acabem de dir, la projecció o incidència internacional o simplement europea d'un determinat tipus d'actes d'execució també és motiu suficient, en alguns casos, perquè l'Administració general de l'Estat realitzi el mateix tipus de funcions executives que la Generalitat en àmbits materials en els quals aquesta té competència exclusiva. La duplicitat és clara encara que no plena, ja que el destinatari no és el mateix.

Vint-i-unena

Determinats actes executius són realitzats per l'Administració de l'Estat en àmbits materials en què només té atribuïdes potestats normatives al·legant que es tracta d'actes que afecten el domini públic estatal. En aquests casos, tant la Generalitat com l'Estat realitzen actes d'execució sobre el mateix objecte.

Vint-i-dosena

Són poc nombroses, però altament significatives de la llibertat que té el legislador estatal ordinari a l'hora de delimitar el contingut i l'abast de les seves competències i, de retruc, les de les comunitats autònomes, les duplicitats que es produeixen en àmbits en els quals l'Estat només té atribuïda la legislació, però el legislador estatal decideix atorgar a l'Administració estatal, al marge del sistema constitucional de distribució de competències, funcions executives que necessàriament es dupliquen, amb major o menor intensitat, amb els actes d'execució que la Generalitat exerceix d'acord amb les seves competències executives.

Vint-i-tresena

L'activitat subvencional de l'Estat és una via clàssica emprada per fer possible que l'Administració General de l'Estat realitzi, amb notable profusió, actes d'execució duplicats amb els de la Generalitat en àmbits en els quals l'Estat no té atribuïdes aquestes competències. L'Estat interpreta i aplica tan extensament les possibilitats d'actuació que, per via d'excepció, li ha obert el Tribunal Constitucional que són reiterades les declaracions d'inconstitucionalitat efectuades pel mateix Tribunal, davant d'una actitud contumaç per part de l'Estat.

Vint-i-quatrena

En altres casos, l'assumpció de funcions executives que es dupliquen amb les realitzades per la Generalitat es produeix per la via de fet, simplement mitjançant la creació d'organismes estatals dotats d'una certa autonomia orgànica i funcional als quals s'atribueix la realització d'aquestes funcions,sense explicitar cap justificació competencial.

Vint-i-cinquena

Per portar a terme les activitats executives duplicades que hem analitzat en aquest Informe, l'Estat manté uns importants aparells administratius, crea organismes *ad hoc* i hi destina importants recursos humans, materials i econòmics. I, el que és més important, aquests aparells administratius i organismes autònoms pertanyen o depenen molt sovint de ministeris o de sectors de ministeris que només tenen atribuïdes funcions legislatives, l'execució de les quals s'encomana en exclusiva a totes les comunitats autònomes. Fins i tot en alguns casos depenen de ministeris que no tenen expressament atribuïdes competències en la matèria. Sorprèn en aquests casos la quantitat de mitjans i recursos esmerçats per l'Estat en aquest àmbits executius, alhora que aquest fet confirma, a bastament, l'extensió que l'Estat ha donat als instruments que li permeten exercir actes d'execució des de

competències legislatives –la instrumentalitat, la supraterritorialitat, l'execució bàsica, etc.–, a més de ser un element important que cal tenir en compte a l'hora de valorar les duplicitats des del punt de vista de l'eficiència.

Vint-i-sisena

Malgrat que la Generalitat desenvolupa una funció executiva molt rellevant i gestiona els grans serveis públics relacionats amb la sanitat, l'ensenyament i els serveis socials, està lluny de ser l'administració ordinària de l'Estat a Catalunya. L'Administració de l'Estat continua realitzant activitats executives també molt rellevants en pràcticament tots els àmbits materials, inclosos els àmbits en els quals la Generalitat té atribuïdes, i les exerceix, totes les funcions executives.

De fet es pot afirmar que, a la pràctica, amb molta freqüència les funcions executives exercides per l'Administració de l'Estat tenen més transcendència social, política i econòmica que les de la Generalitat. En molts casos, el "circuit" administratiu de l'Estat integra objectes més transcendents que no pas els més localistes, que resten sota la competència de la Generalitat.

Vint-i-setena

A l'hora d'intentar posar remei a les duplicitats cal tenir molt presents els criteris d'eficiència, tot ponderant, per exemple, la possible reducció de despesa, la preservació de la qualitat de la prestació dels serveis públics i, en definitiva, la més eficient satisfacció dels interessos dels ciutadans. Això no obstant, aquest no és l'únic criteri que cal aplicar, ja que mentre no s'obri un procés de reforma o de canvi constitucional, la preservació dels elements bàsics del sistema, en el nostre cas, la preservació del sistema de distribució de competències, constitueix un pressupòsit que condiciona l'aplicació dels esmentats criteris d'eficiència. No es pot oblidar que el sistema de distribució de competències contingut en el bloc de constitucionalitat és la

concreció jurídica de la ponderació d'interessos generals i particulars en joc, efectuada pel poder constituent i dotada d'un plus de legitimitat que no tenen les propostes, certament legítimes i dignes d'atenció, fetes des d'instàncies que no representen aquests interessos generals.

Vint-i-vuitena

L'aplicació dels criteris d'eficiència i, especialment, dels relacionats amb l'economia d'escala semblarien afavorir, d'entrada, les opcions que defensen la conveniència de concentrar funcions i organismes en l'Administració general de l'Estat en detriment de les administracions autonòmiques, que, en conseqüència, caldria redimensionar a la baixa des del punt de vista funcional i orgànic. Tanmateix, la qüestió és més complexa del que sembla desprendre's d'alguns plantejaments massa simplistes basats en aquests principis i que, per exemple, s'obliden de quantificar l'increment de costos que suposaria per a l'Administració general de l'Estat l'assumpció de les activitats que fins ara realitzen les administracions autonòmiques, ja que, per regla general, es tracta d'activitats que no es poden deixar de realitzar –només l'increment dels costos de coordinació ja és suficient, en molts casos, perquè els criteris d'economia d'escala no hi siguin d'aplicació–, ni tampoc ponderen, d'altra banda, la possible reducció de la qualitat dels serveis que es pot produir amb la gestió centralitzada. El document tramès pel Govern espanyol a la UE sobre duplicitats és un bon exemple d'aquests defectes.

Vint-i-novena

Des de la irrenunciable perspectiva competencial cal tenir present que, com en el cas de les duplicitats normatives, l'atribució de les activitats duplicades a l'Estat suposaria en molts casos el buidament de les competències executives reconegudes estatutàriament a la Generalitat i, per tant, una alteració del sistema de distribució de competències (fet que, en molts casos, requeriria

una reforma de l'Estatut d'autonomia, malgrat que aquesta no és una qüestió en la qual aquí calgui entrar). Per contra, atès que la majoria de les duplicitats d'activitats executives es produeixen pel fet que l'Estat ha donat una extensió als seus títols que, sense entrar a discutir-ne la constitucionalitat, com a mínim no era exigida pel bloc de constitucionalitat, la seva atribució a l'administració autonòmica no produiria cap alteració del sistema de distribució de competències.

En definitiva, el principi general aplicable per evitar la desfiguració del sistema de distribució de competències establert en el bloc de constitucionalitat hauria de ser el de l'atribució de les activitats duplicades a l'Administració de la Generalitat. Tanmateix, en cada cas concret convindria ponderar, en funció sobretot del tipus de duplicitat, la seva intensitat i la justificació competencial adduïda per l'Estat, quin és el grau d'afectació de l'exercici de les funcions executives que el sistema de distribució de competències atribueix a la Generalitat. D'altra banda, no es pot excloure d'entrada la possibilitat que existeixin duplicitats executives que calgui assumir malgrat que puguin produir alguna ineficiència.

Barcelona, 17 d'octubre de 2012

Carles Viver Pi-Sunyer
Director

Gerard Martín Alonso
Cap de l'Àrea de Desenvolupament Autonòmic

Helena Mora Balcells
Responsable d'Estudis i Iniciatives Autonòmiques

Mercè Corretja Torrens
Cap de l'Àrea de Recerca

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

MARÇ DE 2013

I. Plantejament de la qüestió ... 397
a) Supòsit de fet: la reivindicació de ser consultats en el marc del denominat "dret a decidir" ... 398
b) Principis constitucionals que han de guiar la selecció, interpretació i aplicació de les normes ... 401
II. Relació dels procediments de consulta existents o que podrien crear-se. Valoració de la tesi que nega tota possibilitat de consulta d'àmbit autonòmic i prèvia a l'obertura del procés de reforma constitucional. Necessitat de negociació amb l'Estat ... 407
III. El referèndum de la Llei catalana 4/2010, de 17 de març 414
IV. Els referèndums regulats i autoritzats per l'Estat: els previstos a l'article 92.1 CE i la LORMR 2/1980 i els que es podrien crear mitjançant una llei orgànica *ad hoc* 420
a) Plantejament ... 420
b) Aspectes procedimentals ... 421
c) Aspectes constitucionals ... 424
V. La delegació o transferència de competències de l'article 150.2 ce ... 431
VI. La reforma de la Constitució ... 437
VII. La consulta no referendària prevista en el Projecte de llei en tramitació al Parlament de Catalunya ... 439
VIII. Conclusions ... 443

Amb data de 8 de febrer la vicepresidenta del Govern i consellera de Governació i Relacions Institucionals va instar l'Institut d'Estudis Autonòmics a elaborar un informe sobre els procediments existents en l'ordenament jurídic vigent, o que caldria introduir-hi, per tal que els ciutadans i les ciutadanes de Catalunya poguessin ser consultats sobre llur futur polític col·lectiu.

I. PLANTEJAMENT DE LA QÜESTIÓ

Tal com es dedueix del tenor literal de la pregunta que se'ns formula, l'objecte d'aquest Informe consisteix a determinar si en l'ordenament jurídic vigent existeixen vies per a poder convocar una consulta per tal que els ciutadans i ciutadanes de Catalunya puguin expressar l'opinió sobre "llur futur polític col·lectiu", en expressió de la Resolució 5/X del Parlament de Catalunya, de 23 de gener de 2013.

Per donar resposta a aquesta qüestió cal analitzar els problemes de constitucionalitat i d'oportunitat i estratègia jurídiques que, en hipòtesi, podria plantejar la convocatòria d'una consulta com l'esmentada si es pretengués realitzar a través d'algun dels diversos procediments per convocar consultes populars que existeixen en l'ordenament jurídic vigent o que es poguessin crear *ex novo*.

Resta, en canvi, fora de l'objecte directe d'estudi la problemàtica relativa a la manera en la qual caldria implementar el resultat de la consulta. Això no obstant, en aquest cas, atesa l'íntima relació entre l'anàlisi de les vies per convocar una consulta i les vies per fer-ne efectius els resultats –que de fet són dues fases d'un mateix procés o, fins i tot, dues cares d'una mateixa moneda– al·ludirem a les qüestions relatives a la implementació quan sigui necessari per precisar aspectes referents a la viabilitat constitucional o pràctica de les diverses vies de consulta.

Delimitat en aquests termes l'objecte d'estudi, la seva anàlisi requereix, d'entrada, que precisem les característiques essencials del supòsit de fet que està en l'origen del problema jurídic plantejat i els principis constitucionals que han de guiar la tasca de selecció, interpretació i aplicació de les normes aplicables al cas.

Això és, precisament, el que pretenem fer en aquest primer epígraf.

a) Supòsit de fet: la reivindicació de ser consultats en el marc del denominat "dret a decidir"

El supòsit de fet al qual cal donar resposta jurídica és la reivindicació, d'una part dels membres d'una comunitat política assentada en un territori i dotada d'institucions d'autogovern polític i d'unes dimensions i interessos generals que la fan susceptible de gaudir d'un sistema d'autogovern ple, així com la dels seus representants polítics, que pretén que es consulti tots els ciutadans i ciutadanes d'aquesta comunitat sobre el model d'autogovern que prefereixen. Aquesta exigència de "ser consultats" s'emmarca en el context més ampli de la reivindicació del que s'ha denominat el "dret a decidir" aquest futur.

Es tracta d'una reivindicació que es caracteritza pel fet de tenir un amplíssim suport popular[1] i parlamentari[2], un origen ja llunyà en el temps[3], que s'ha mantingut viva a través d'un procés constant i ininterromput i que en els darrers anys ha incrementat de manera extraordinària la seva força reivindicativa tant des del punt

1. Cal recordar que en les eleccions al Parlament del proppassat 25 de novembre de 2012 el 73,47% dels votants va donar el seu vot a partits que havien incorporat als seus programes electorals, amb fórmules i matisos diversos, el dret dels ciutadans a ser consultats sobre el futur polític de Catalunya.
2. Les dues darreres resolucions del Parlament en les quals es va sotmetre a votació el denominat dret a decidir (la 742/IX, de setembre de 2012 i la 5/X de 23, de gener de 2013) van obtenir, respectivament, el vot favorable de 84 i 85 diputats sobre els 135 que componen la Cambra.
3. La primera resolució del Parlament sobre aquesta qüestió data de l'any 1989 (és la 98/III de desembre).

de vista qualitatiu com quantitatiu[4]. Aquest procés ha culminat en la recent Resolució 5/X, abans citada, en la qual el Ple del Parlament "acorda iniciar el procés per fer efectiu l'exercici del dret a decidir", amb "diàleg i negociació amb l'Estat espanyol, amb les institucions europees i el conjunt de la comunitat internacional" i utilitzant "tots els marcs legals existents".

No és, doncs, una reivindicació creada artificiosament per unes minories polítiques o socials, ni respon a motius conjunturals –com la crisi econòmica actual, malgrat que aquest factor sens dubte pot haver incidit en aquesta reivindicació.

Aquest i no un altre és el problema polític indefugible en relació amb el qual se'ns pregunta quines són les vies legals existents en l'ordenament vigent per tal de poder canalitzar-lo jurídicament en la seva fase primera i preliminar de, simplement, conèixer l'opinió dels ciutadans i ciutadanes sobre el model d'autogovern de preferència. A l'hora de seleccionar, interpretar i aplicar les normes jurídiques que regulen els procediments de consulta, els juristes, fins i tot els que opten pels plantejaments més formalistes, han de partir de l'existència d'aquest problema polític i de la seva innegable magnitud, permanència i complexitat. Negar-ne l'existència o intentar minimitzar-ne l'abast, equival a desconèixer el supòsit de fet de la qüestió que cal resoldre jurídicament i aboca inexorablement a la inutilitat de l'anàlisi jurídica.

Tanmateix, el fet cert és que de moment, davant d'aquesta reivindicació, la reacció de destacats membres del Govern de l'Estat i dels dos grans partits d'àmbit estatal, així com d'importants sectors de l'acadèmia –i darrerament el Congrés dels Diputats– ha estat la de negar d'entrada la possibilitat de realitzar una consulta com la que es demana majoritàriament des de

4 En les tres primeres resolucions sobre aquesta qüestió (resolucions 98/III, de desembre de 1989, 229/III, de setembre de 1991 i 679/V, d'octubre de 1998) el Parlament proclama el dret a decidir en abstracte, sense concretar els instruments a través dels quals pretén exercir-lo. En les dues següents (resolucions 944/V, de juny de de 1999, i 1978/VI, de juny de 2003) manifesta ja la voluntat d'establir aquests mecanismes. A partir de l'any 2010 va adoptar ja la decisió de fer efectiu aquest exercici (resolucions 631/VIII, de març de 2010, 6/IX, de març de 2011, 742/IX de setembre de 2012, i 5/X, de gener de 2013).

Catalunya. En la major part dels casos, aquesta negativa es basa en l'argument que en l'ordenament jurídic vigent no solament no hi ha mecanismes que permetin realitzar legítimament una consulta d'aquesta mena, sinó que tampoc no es pot pretendre establir-los *ex novo* en el futur –llevat que es produeixi una reforma de la Constitució–, ja que ho impedeix el text constitucional i la interpretació que, en relació amb aquesta qüestió, n'ha fet el Tribunal Constitucional, especialment en la Sentència 103/2008 (Pla Ibarretxe).

Com analitzarem amb més detall immediatament, els que sostenen aquesta tesi afirmen que la convocatòria de referèndums en els quals s'inclou una pregunta, la resposta a la qual podria exigir, per a la seva implementació, l'establiment d'un nou tipus de relació entre una comunitat autònoma i l'Estat diferent del vigent, en resultar afectat el fonament de l'ordre constituït –la sobirania del poble espanyol i la unitat de la Nació espanyola–, requereix necessàriament que els esmentats referèndums siguin convocats per l'Estat, estiguin adreçats a tots els espanyols i es realitzin al final del procés de reforma constitucional, com a referèndums de ratificació de la reforma. Per això seria inconstitucional qualsevol referèndum d'àmbit territorial autonòmic, previ a l'obertura del procés de reforma constitucional agreujada, en el qual es preguntés sobre el futur polític de la comunitat autònoma.

És més, com acabem de dir i analitzarem més endavant, a banda d'aquesta desqualificació preliminar i genèrica, el Govern estatal i les Corts Generals han rebutjat ja alguns dels procediments a través dels quals, en principi, es podria fer una consulta com la que es proposa a Catalunya –és el cas, per exemple, de la transferència o delegació de competències de l'article 150.2 CE– o han recorregut davant del Tribunal Constitucional lleis de la Generalitat que en principi podien donar cobertura a una consulta –és el cas de la Llei catalana 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum.

Atesa aquesta actitud inicial de l'Estat, certs sectors polítics i socials a Catalunya sostenen que és inútil intentar transitar per les vies jurídiques existents en l'ordenament vigent o proposar-ne de noves i afirmen que el rebuig de l'Estat és prou clar com per

considerar legítimament obertes les vies alternatives per conèixer l'opció dels ciutadans (en aquest sentit, fan referència a les consultes "no oficials" o a eleccions "plebiscitàries") i per fer efectiu el resultat d'aquestes consultes alternatives a través, per exemple, de declaracions unilaterals del Parlament sorgit d'aquestes eleccions, i en el marc del dret internacional.

Aquest és, doncs, el supòsit de fet de la nostra anàlisi jurídica, que, com queda dit, intentarà respondre a tres qüestions: en primer lloc, si és cert que des d'una perspectiva constitucional està efectivament vetada en el nostre ordenament la convocatòria de consultes com la que aquí estudiem; en segon lloc, donat cas que es rebutgi aquesta primera objecció, si actualment existeixen ja en l'ordenament vigent mecanismes per poder realitzar aquesta consulta i quina mena de problemes constitucionals i d'efectivitat pràctica pot suscitar cadascuna d'aquestes vies –problemes de retards, bloquejos, etc.–; i, en tercer lloc, si es podrien preveure nous procediments de consulta tot valorant-ne també la constitucionalitat i l'eficàcia o viabilitat pràctiques.

b) Principis constitucionals que han de guiar la selecció, interpretació i aplicació de les normes

Abans, però, d'intentar donar resposta a aquests interrogants, cal determinar quins són els principis constitucionals que han de guiar la selecció, interpretació i aplicació dels preceptes constitucionals i legals que regulen directament o indirecta els procediments de consulta popular. La interpretació a partir dels principis és sempre necessària, però esdevé absolutament imprescindible en els casos complexos com el que aquí ens ocupa. Sense l'orientació dels principis s'incrementa el perill de caure en interpretacions arbitristes, mancades d'una base objectiva sòlida, i el debat jurídic esdevé difícilment viable.

Doncs bé, en el supòsit present, els dos principis fonamentals des dels quals cal interpretar els preceptes constitucionals i legals aplicables són, d'una banda, el principi de l'Estat de Dret i, de l'altra, el principi democràtic. Com és conegut, ambdós principis estan consagrats en el frontispici de la Constitució, en el primer paràgraf de l'article primer.

En el cas aquí analitzat, el principi de l'Estat de Dret té com a primera conseqüència la d'obligar a realitzar la consulta a través d'algun dels procediments previstos legalment i interpretar els preceptes que regulen aquests procediments d'acord amb les regles de la dogmàtica jurídica, és a dir, d'acord amb les regles que empren normalment els juristes a l'hora de seleccionar, interpretar i aplicar les normes jurídiques. El respecte d'aquest principi resulta fonamental, en el cas que ens ocupa, d'una banda, per l'indubtable valor intrínsec que sempre suposa la submissió del poder públic a un dret emanat democràticament que imposa límits al poder –en forma de drets, principis i mecanismes de control–, i d'altra banda, perquè el respecte de la legalitat reforça sens dubte la legitimitat política i democràtica de tot el procés de consulta, tant internament com internacionalment.

Però, juntament amb el principi de l'Estat de Dret, en el supòsit aquí analitzat adquireix un relleu extraordinari, com a criteri d'interpretació, el principi democràtic que obliga a seleccionar, interpretar i aplicar els preceptes que regulen els procediments de consulta de la manera que permeti donar, respectant les regles de la dogmàtica jurídica, la major expansió possible del dret constitucional a la participació política dels ciutadans de l'article 23 CE, inclosa la vessant del dret a la participació directa a través de les consultes populars. O dit d'una altra manera, obliga a interpretar aquests preceptes evitant interpretacions que suposin limitacions o sacrificis del dret de participació política directa que resultin innecessaris o desproporcionats. Com és conegut, el criteri de donar als drets constitucionals la màxima expansió possible, com ha reiterat el Tribunal Constitucional, deriva del fet que segons l'article 10.1 CE aquests drets són "el fonament de l'ordre polític i de la pau social".

Aquesta premissa té aquí una concreció pràctica fonamental, que sovint s'oblida: contribueix a posar en qüestió o, com a mínim, a modular molt significativament la tesi, reiterada, que els preceptes que regulen els mecanismes de democràcia directa s'han d'interpretar restrictivament, perquè aquesta era la voluntat dels constituents, segons es posa en relleu en els debats tinguts en el moment de la redacció de la Constitució. L'aplicació del principi

democràtic, proclamat com hem recordat en el primer paràgraf del primer article de la Constitució, no sembla que es pugui buidar de contingut en relació amb els mecanismes de democràcia directa previstos legalment, mitjançant l'argument sempre feble de la voluntat dels constituents o el recurs a interpretacions sistemàtiques construïdes a partir del procés constituent.

Cal destacar, a més i molt especialment, que aquí estem fent al·lusió a l'aplicació del principi democràtic com a criteri per a interpretar els preceptes jurídics vigents, no com a principi legitimador d'hipotètiques alternatives en cas que les vies jurídiques resultin insuficients per canalitzar les reivindicacions abans descrites. No es tracta d'un principi d'aplicació alternativa al principi de l'Estat de Dret. El que aquí es defensa és l'aplicació del principi democràtic com a complementari del principi de l'Estat de Dret: com un simple, però obligat i important, criteri per interpretar, dins del que permeten les regles de la dogmàtica, els procediments vigents o per proposar-ne d'altres seguint les regles en vigor.

I cal fer-ho així, no només perquè ho exigeix l'article primer de la Constitució, sinó també perquè ho imposen diversos instruments i resolucions d'institucions internacionals a les quals pertany l'Estat espanyol.

En aquest sentit, per posar alguns exemples, com ha assenyalat el professor Antoni Bayona, el Consell d'Europa ha dedicat una especial atenció al foment de la participació política a través de referèndums: ha aprovat diverses recomanacions sobre les bones pràctiques que han de presidir els referèndums i, per exemple, en la Resolució 1704/2005, de 29 d'abril, ha apostat per la necessitat de promocionar l'aplicació dels referèndums com a mitjà per refermar el procés democràtic dins dels estats membres del Consell d'Europa. En aquesta Recomanació, el Consell d'Europa considera que els estats han de reconèixer la possibilitat de realitzar referèndums d'àmbit territorial inferior a l'estatal. En el marc d'aquesta Recomanació, la Comissió Europea per la Democràcia i el Dret del Consell d'Europa va elaborar i aprovar, l'any 2007, un Codi de bones pràctiques en matèria de referèndums en el qual considera el referèndum com a patrimoni electoral europeu i part del con-

tingut normal del dret a la participació política. D'altra banda, el Consell d'Europa ha insistit, en diversos documents, en la idea que els referèndums que només tenen efectes consultius s'han de sotmetre a regles més elàstiques per la seva pròpia naturalesa, que no pas els referèndums jurídicament vinculants.

De fet, arribats a aquest punt cal recordar la coneguda i justament elogiada decisió del Tribunal Suprem del Canadà de 1998 en la qual, després de constatar que a la Constitució canadenca no hi figura el dret de les províncies a separar-se de la Federació, destaca que, tanmateix, a la Constitució, juntament amb el principi de l'Estat de Dret i el principi federal, es consagra, al mateix nivell, el principi democràtic i que, en virtut d'aquest principi, en el cas que una província acordi per referèndum la seva separació de la Federació, aquesta estaria obligada a negociar els termes de la separació, sempre que la pregunta formulada en el referèndum fos clara i hagués obtingut una majoria també clara a favor de la separació.

En el cas aquí analitzat, el principi democràtic cal aplicar-lo en una fase preliminar, a què fa referència el Tribunal Suprem del Canadà: en la de la possibilitat o no de convocar una consulta i només com a criteri per a interpretar preceptes que regulen aquesta qüestió.

L'objecte al qual s'aplica en aquest informe el principi democràtic és, doncs, més modest i, per tant, la seva aplicació i la seva transcendència pràctica resulten encara més fàcils de justificar i són més exigibles. No es tracta, insistim, de fer dir als preceptes que regulen les consultes el que no diuen ni poden dir, ni de crear procediments contraris als principis constitucionals, es tracta simplement d'interpretar els preceptes vigents a la llum de les exigències del principi democràtic. De fet, si se'ns permet l'*excursus*, les interpretacions dels preceptes que regulen les consultes que permetin considerar-hi incloses consultes com les que aquí s'analitzen, serien molt menys forçades, com veurem, que d'altres que en aquesta matèria ha realitzat el legislador estatal, per exemple, quan va modificar l'any 1980 la Llei orgànica 2/1980, de 18 de gener, de regulació de les modalitats de referèndum (LORMR) per tal que Andalusia pogués accedir a l'autonomia

per la via "ràpida" de l'article 151.1 CE, tot preveient que les Corts Generals podien suplir la manca de ratificació de la iniciativa per part de la província d'Almeria.

El que hem dit fins aquí permet concloure que, des d'una perspectiva jurídica, atès, d'una banda, el supòsit de fet analitzat (l'objecte de la reivindicació –la simple demanda de ser consultats– i les seves característiques –el subjecte que la promou, l'amplitud del suport, la seva reiteració, etc.–) i, d'altra banda, les exigències interpretatives derivades de l'aplicació conjunta dels principis democràtics i de l'Estat de Dret, l'Estat només podria negar la consulta si pogués adduir objeccions de constitucionalitat incontestables o, dit en altres paraules, si cap dels procediments existents a l'ordenament constitucional pogués ser interpretat en el sentit de possibilitar una consulta com la que es promou des de Catalunya.

Aquesta és la qüestió que hem d'analitzar en els propers epígrafs, tanmateix, podem avançar que al nostre parer en l'ordenament vigent existeixen com a mínim cinc vies per a realitzar legalment aquesta consulta (o per a crear *ex novo* un d'aquests procediments).

El que acabem de dir equival a afirmar que una hipotètica negativa de l'Estat a convocar una consulta, a autoritzar-la o a permetre que es realitzi situaria la qüestió en l'àmbit purament polític i obriria a la Generalitat la possibilitat d'emprar legítimament les vies alternatives de convocatòria de consultes (a través de consultes "no oficials", eleccions "plebiscitàries", etc.), que podrien ser implementades, entre d'altres, a través de declaracions unilaterals del Parlament.

Ultrapassa l'àmbit de la consulta que se'ns ha plantejat i, per tant, desborda l'objecte al qual s'ha de cenyir aquest informe, l'anàlisi dels condicionaments jurídics que, des dels principis democràtic i de l'Estat de Dret, s'imposen a l'Estat en la fase d'implementació o de fer efectius els resultats de la consulta. Això no obstant, situat el debat en aquest punt, no és sobrer recordar, per concloure, l'obvietat que la problemàtica que presenten les consultes populars relatives al futur polític d'una determinada comunitat política que forma part d'una comunitat més àmplia,

té un component polític d'una potència extraordinària que obliga a reconèixer la modèstia de la contribució que pot fer el dret en la canalització del problema plantejat. El dret ha d'acompanyar aquest procés polític fins on sigui possible, però els juristes han de ser conscients que, com demostra a bastament la història, si les reivindicacions són políticament "serioses" i no troben en l'ordenament jurídic vigent mecanismes jurídics per expressar-se o per fer-se efectives, acaben normalment obrint vies alternatives, a través d'altres marcs legals o de simples vies de fet, posteriorment juridificades. Per això és possible que defensin millor l'Estat de Dret les posicions que intenten, des de l'aplicació del principi democràtic, interpretar els preceptes vigents de manera que per la seva llera s'hi puguin canalitzar aquests tipus de reivindicacions, que no pas les que empren aquests preceptes per tractar de barrar-los-hi el pas.

II. RELACIÓ DELS PROCEDIMENTS DE CONSULTA EXISTENTS O QUE PODRIEN CREAR-SE. VALORACIÓ DE LA TESI QUE NEGA TOTA POSSIBILITAT DE CONSULTA D'ÀMBIT AUTONÒMIC I PRÈVIA A L'OBERTURA DEL PROCÉS DE REFORMA CONSTITUCIONAL. NECESSITAT DE NEGOCIACIÓ AMB L'ESTAT

Com hem avançat i intentarem justificar en el proper epígraf, al nostre parer, en l'ordenament jurídic vigent hi ha com a mínim cinc procediments que, en principi, podrien ser emprats per efectuar una consulta com la que aquí ens ocupa.

El primer d'aquests procediments és el regulat a la Llei 4/2010 del Parlament de Catalunya, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum. Com és conegut, el Govern estatal va recórrer aquesta llei davant del Tribunal Constitucional, però aquest va aixecar la suspensió de la llei de manera que hores d'ara és plenament vigent i aplicable.

En segon lloc, hi ha els referèndums sobre decisions polítiques de transcendència especial regulats i convocats o autoritzats per l'Estat sobre la base d'allò que preveu l'article 92.1 CE i regula la LORMR. Com veurem, segons quins siguin els objectius perseguits pels promotors del referèndum en relació amb els subjectes als quals es vol adreçar la consulta i segons quina sigui la manera en què es pretenguin evitar els hipotètics dubtes d'inconstitucionalitat que es puguin plantejar, aquesta modalitat de referèndum es pot aplicar directament sense cap altre preàmbul, però també podria aplicar-se amb la modificació prèvia de la LORMR o el dictat previ d'una llei orgànica, en la qual, possiblement, el legislador estatal hauria d'incorporar alguns articles amb rang de llei ordinària.

Un tercer procediment actualment existent que també es podria utilitzar és el de la transferència o delegació de funcions de l'Estat prevista a l'article 150.2 CE. El Parlament de Catalunya podria instar l'Estat, mitjançant una llei orgànica, que delegués o transferís a la Generalitat la facultat de convocar –i, si escau, regular– un referèndum d'àmbit autonòmic com el que és objecte del present Informe.

Un quart procediment que, en dues fases, permetria convocar la consulta seria la via de la reforma de la Constitució per tal d'incorporar-hi de manera expressa un referèndum d'àmbit autonòmic. Si aquest fos el seu únic objectiu –i, fins i tot, si en el nou precepte constitucional s'indiqués, amb la formulació més adient, que la consulta pot ser prèvia a l'obertura d'una hipotètica reforma constitucional– es podria argumentar que la reforma només afecta l'article 92 de la Constitució i que en conseqüència es pot realitzar per la via no agreujada de reforma constitucional regulada a l'article 167 CE. En qualsevol cas, el més rellevant d'aquesta via és que, en vehicular-se la proposta de consulta pel procediment de reforma constitucional, no es podrien al·legar en contra de la proposta objeccions jurídiques d'inconstitucionalitat.

Finalment, encara hi hauria una última via per realitzar una consulta popular, malgrat que no es tractaria pròpiament d'una consulta referendària. És la via de la llei de consultes no referendàries que, a l'empara de l'article 122 de l'Estatut, s'està tramitant actualment en el Parlament de Catalunya. Atès que cap de les consultes referendàries que acabem d'enumerar té efectes jurídicament vinculants, per tal que la vinculatorietat política i la capacitat de persuasió dels resultats de la consulta no referendària siguin equiparables a les dels referèndums caldria que la regulació de la futura llei de consultes, a l'hora de determinar les persones que poden ser cridades a la consulta i d'establir les garanties de transparència i seguretat que han de regir la seva realització, ho fes de manera sensiblement similar a la regulació de les consultes referendàries, sense convertir les consultes en referèndums encoberts.

La via de les consultes no referendàries té l'avantatge d'implicar només les institucions catalanes i de no requerir de l'Estat

una activitat de convocatòria o autorització de la consulta, que el Govern estatal o les Corts Generals poden considerar políticament costosa. L'únic que exigeix de l'Estat és que no recorri la llei ni la consulta que es pugui promoure des de Catalunya.

Correspon a les institucions d'autogovern de la Generalitat, amb "diàleg i negociació" amb l'Estat com diu la Resolució 5/X del Parlament, optar pel procediment de consulta que es consideri més idoni, tot tenint en compte els problemes jurídics i de viabilitat pràctica que, com veurem, presenta cadascuna de les alternatives ressenyades. No es pot descartar l'oportunitat d'emprar de manera successiva més d'una d'aquestes vies, fins a trobar l'acord amb l'Estat o la negativa a qualsevol possibilitat d'acord. És clar, però, que no es pot exigir a la Generalitat un esforç de proposta de possibles opcions més enllà d'allò que és raonable, malgrat que les hipotètiques negatives de l'Estat reforcin la legitimitat de l'obertura de les vies alternatives de consulta.

Abans d'entrar a analitzar els pros i els contres que tant des de la perspectiva constitucional com de l'eficiència o viabilitat pràctica poden suscitar els procediments que s'acaben de mencionar, cal analitzar la tesi abans esmentada dels que sostenen que, en virtut del que ha establert la sentència del Pla Ibarretxe, és inconstitucional qualsevol consulta d'àmbit autonòmic sobre una pregunta que afecti l'ordre constitucional vigent i el seu fonament –la unitat de la Nació i la sobirania del poble espanyol–, ja que aquesta pregunta l'hauria de formular l'Estat, a tot el poble espanyol i al final del procés de reforma constitucional.

Naturalment, si prosperés aquesta tesi, cap de les consultes abans esmentades seria jurídicament viable sense una prèvia reforma constitucional. Tanmateix, hi ha bons arguments jurídics per sostenir que aquesta argumentació incorre en seriosos vicis d'incoherència lògica i jurídica, ja que de les premisses de les quals parteix no es deriven necessàriament les conseqüències que se n'extreuen.

En efecte, ni de la unitat de la Nació espanyola, ni del principi de sobirania del poble espanyol, ni de la necessària reforma constitucional s'infereix, com a conseqüència jurídicament o lògicament necessària, que no es pugui convocar un referèndum

adreçat a una part dels ciutadans i de forma prèvia a l'inici de la reforma. Això és així per la senzilla raó que la unitat de la Nació espanyola, la sobirania del poble espanyol i l'ordre constitucional vigent no els pot alterar *per se* ni la convocatòria d'una consulta com la que estem analitzant ni els seus resultats. Aquest efecte, jurídicament, només es pot produir a través d'un referèndum constitucional en el qual necessàriament han d'intervenir les institucions centrals de l'Estat i tots els ciutadans espanyols. Aquest fet es podria reflectir en el tenor de la pregunta objecte de consulta, tot fent referència a si els votants estan d'acord que es procedeixi a la reforma de la Constitució per incorporar-hi l'hipotètic resultat de la consulta; tot i que, en rigor, aquesta precisió expressa no és obligada, ja que es podria considerar en tot cas implícita. Els hipotètics condicionaments que l'aplicació conjunta dels criteris derivats del principi democràtic i del principi de l'Estat de Dret podria tenir sobre la necessitat que les esmentades institucions estatals tinguessin en compte el resultat de la consulta –obligant-los per exemple a negociar– no desvirtuaria la conclusió inicial relativa a la manca de coherència del raonament que nega *a radice* la possibilitat jurídica de celebrar la consulta analitzada[5].

En qualsevol cas, és clar que la interpretació basada en la sentència del Pla Ibarretxe no és l'única interpretació possible i en canvi sí que és una de les més limitadores del dret de participació política a través de les consultes populars. De fet, incorpora una interpretació contrària al principi democràtic en la mesura que estableix límits absolutament desproporcionats des del punt de vista jurídic (negar *a radice* tota consulta) a partir d'una interpretació dels preceptes constitucionals implicats perfectament discutible.

5 Sobre aquesta qüestió, vegeu Agustín Ruiz Robledo: "Respuesta canadiense a la cuestión catalana". *El País*, 30 d'octubre de 2012. Aquest catedràtic de Dret Constitucional assenyala textualment: "no creo que el principio de la indisoluble unidad de la Nación española (artículo 2 de la Constitución) impida una pregunta que dijera algo así como: ¿está usted de acuerdo con que se reforme la Constitución española para permitir la independencia de Cataluña?".

És més, aquesta tesi no solament parteix d'una interpretació poc respectuosa amb el principi democràtic i està incursa en inconsistències lògiques i jurídiques clares, sinó que pot tenir un defecte encara més greu: pot produir resultats absurds. En efecte, com ha assenyalat un sector doctrinal rellevant, afirmar que no es pot consultar el poble espanyol o un determinat sector del poble abans d'obrir un procés de reforma equival a acceptar que l'Estat o les institucions d'una comunitat autònoma estarien obligades a iniciar o sol·licitar que s'iniciï un procés tan complex i costós com és el d'una reforma de la Constitució sense conèixer amb un mínim de seguretat l'opinió dels ciutadans i, per tant, amb el risc que aquests finalment rebutgin la proposta[6].

La feblesa dels arguments jurídics emprats en aquest cas per justificar, contra el principi democràtic, el refús d'una consulta popular consultiva reclamada de manera majoritària i reiterada pels ciutadans i pels representants polítics d'una comunitat autònoma, posaria de manifest que, en rigor, les raons del rebuig no són pròpiament jurídiques sinó essencialment polítiques. I en aquesta mena de supòsits, com hem dit abans, les institucions catalanes tindrien arguments per considerar que les vies legals internes han quedat bloquejades i que la Generalitat té obertes vies alternatives de consulta.

Si, en canvi, s'acceptés, com creiem que cal acceptar, que l'aplicació conjunta del principi democràtic i el de l'Estat de Dret exigeix que s'interpreti que la unitat de la Nació espanyola i el principi de sobirania del poble espanyol no són obstacles insalvables per a convocar el referèndum que aquí analitzem, el precedent de la Sentència del Tribunal Constitucional 103/2008 (Pla Ibarretxe) no hauria de ser tampoc un obstacle insuperable. I això per dos motius fonamentals:

---

6 Així ho assenyala, per exemple, Víctor Ferreres, que ha escrit: "It would be absurd to start the process of constitutional amendment to allow Catalan independence, before there is any reason to believe that Catalans really want to quit Spain. A referendum in Catalonia should be the first step" ("The Secessionist Challenge in Spain: An Independent Catalonia?". Blog de l'*International Journal Law and ConstitutionMaking.org,* 22 de novembre de 2012).

En primer lloc, podria argumentar-se a partir de les diferències entre la consulta relativa al Pla Ibarretxe i una hipotètica consulta catalana, sobretot a partir de la "interpretació" que el Tribunal va fer de les característiques de la consulta basca, ja que sembla que la va entendre com una consulta que encobria la voluntat de no emprar el procés de reforma constitucional per donar aplicació als seus. La consulta catalana podria configurar-se de manera que no es pogués suscitar aquesta sospita.

Però, sobretot, al nostre parer, l'argument fonamental rau en el fet que, malgrat que les sentències del Tribunal Constitucional, segons la seva llei orgànica, vinculen tots els poders públics, això no vol dir, com sovint s'ha pretès, que la Constitució sigui el text constitucional més les sentències del Tribunal Constitucional, que aquestes sentències siguin cànon o paràmetre directe de constitucionalitat i, en definitiva, que, si es donen determinades condicions –per exemple, que hagin suscitat un debat doctrinal rellevant, que hagin canviat les circumstàncies de fet, etc.–, el legislador no pugui separar-se de la doctrina constitucional, reiterant les seves propostes i convidant, si escau, el Tribunal a revisar la seva doctrina. En aquest cas, el debat doctrinal de la STC 103/2008 va ser viu i no es van estalviar crítiques fundades –com la ja esmentada, que la va arribar a titllar d'absurda quant als resultats. Les circumstàncies específiques del procés obert a Catalunya i de la necessitat de trobar-li resposta jurídica també presenta particularitats rellevants que sens dubte permeten justificar l'apartament respecte d'una doctrina com la de la STC 103/2008 tan summament discutible[7].

En definitiva, si hi ha voluntat política de fer una consulta prèvia a l'inici d'una hipotètica reforma constitucional, l'objecció

7 En la majoria dels estats en els quals els tribunals constitucionals estan ja sòlidament assentats, la tesi que aquí es defensa ha esdevingut dominant. Vegeu, per exemple, Carles Viver: "Els efectes vinculants de les sentències del Tribunal Constitucional sobre els legisladors: poden reiterar preceptes legals prèviament declarats inconstitucionals?" a *Com vinculen les sentències constitucionals el legislador?*. Ed. Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 2012. Hi ha una versió castellana a la *Revista Española de Derecho Constitucional*, del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, número 97.

general d'inconstitucionalitat aquí analitzada no és en absolut insalvable.

Arribats a aquesta conclusió inicial, estem en condicions d'analitzar separadament els diversos procediments de consulta que acabem de relacionar. Abans de fer-ho, però, cal encara fer esment a un element comú a tots aquests procediments. Ens referim al fet que, com bé es diu en la resolució del Parlament de 23 de gener de 2013 abans citada, sigui quin sigui el procediment que s'adopti, caldrà dialogar i negociar amb l'Estat fins allà on sigui possible. Caldrà esmerçar tots els esforços per intentar arribar a acords, previs i posteriors a la celebració de la consulta, arran de les seves característiques, i a la posterior implementació dels seus resultats. Caldrà fer-ho perquè això pot augmentar les possibilitats d'èxit de celebrar la consulta –i d'aplicar els resultats obtinguts– i caldrà fer-ho, a més, de la manera més pública i formalitzada possible per tal de deixar constància "fefaent" d'aquesta voluntat negociadora i, si escau, dels motius adduïts per l'Estat en cas d'hipotètics rebutjos.

III. EL REFERÈNDUM DE LA LLEI CATALANA 4/2010, DE 17 DE MARÇ

Com queda dit, una de les vies a través de la qual es podria fer efectiu l'exercici del "dret" dels ciutadans i les ciutadanes de Catalunya a ser consultats sobre llur futur polític és l'impuls d'una consulta popular en l'àmbit de Catalunya, d'acord amb el que estableix la Llei 4/2010, del 17 de març, de consultes populars per via de referèndum.

A l'hora d'analitzar la viabilitat constitucional i l'efectivitat pràctica d'aquest procediment cal tornar a recordar que una part substancial de l'articulat de la Llei 4/2010, del 17 de març, va ser objecte d'un recurs d'inconstitucionalitat interposat pel president del Govern de l'Estat[8], amb l'argument que la regulació dels referèndums li correspon en exclusiva[9].

També cal tenir present que, si bé el president del Govern de l'Estat va invocar l'article 161.2 CE, amb la qual cosa es va produir la suspensió automàtica de la vigència i aplicació dels articles impugnats, la interlocutòria del Tribunal Constitucional 87/2011, de 9 de juny, en va aixecar la suspensió. La interlocutòria es

8 En concret, van ser impugnats els articles 1 a 30 (Títol I: Disposicions generals; Títol II: De les consultes populars per via de referèndum d'àmbit de Catalunya), 43 (Convocatòria de la consulta popular) i 45 (Decret de convocatòria).

9 Com hem dit abans, aquesta tesi, la manté també el Tribunal Constitucional en la Sentència 31/2010 sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya, en afirmar que correspon a l'Estat "la entera regulación" dels referèndums. No entrarem aquí a analitzar els evidents punts febles d'aquesta doctrina que contradiu la manera en la qual fins ara el Tribunal havia delimitat l'àmbit de les reserves de llei orgànica i dóna un contingut desorbitat a la competència estatal de l'article 149.1.32 CE per "autoritzar" els referèndums. Aquesta doctrina del Tribunal ha estat criticada de manera quasi unànime per la doctrina científica, que també de manera quasi unànime ha vaticinat el seu canvi o la seva modulació en el futur. En qualsevol cas, el recurs contra la llei catalana està pendent de sentència i no és segur que aquesta modulació es produeixi en aquesta ocasió.

fonamenta en dos arguments: en primer lloc, en el principi de presumpció de constitucionalitat de les lleis autonòmiques, en la mesura que aquestes són expressió de la voluntat popular, i, en segon lloc, en el fet que el possible objecte de les consultes havia de circumscriure's, per mandat de la mateixa Llei, a l'àmbit de competències de la Generalitat i que la celebració d'una eventual consulta estaria supeditada a l'obtenció de la prèvia autorització de l'Estat, circumstància que suposava que la viabilitat de les consultes depenia directament de la decisió que l'Estat adoptés.

En conseqüència, la regulació de la Llei 4/2010, del 17 de març, està avui plenament vigent i conserva la seva força obligacional respecte de tots els poders públics i els ciutadans en general. En el futur, aquesta plena aplicabilitat de la norma només podria veure's desvirtuada en dos supòsits: en cas que el Tribunal Constitucional dictés una sentència estimatòria de les pretensions formulades en el recurs d'inconstitucionalitat o bé en cas que el Tribunal mateix, a petició de la representació del Govern de l'Estat, decidís suspendre l'aplicació de la Llei. De fet, la interlocutòria 87/2011, amb un notable "activisme preventiu", assenyala que, en cas d'acreditar-se algun canvi de circumstàncies rellevant, es pot sol·licitar al Tribunal la reconsideració de la decisió adoptada.

Per tant, hores d'ara seria perfectament legal iniciar un procediment de consulta popular per la via de referèndum en l'àmbit de Catalunya, d'acord amb la regulació de la Llei 4/2010, del 17 de març[10]. És més, aquest és el procediment que la Generalitat, al moment oportú, va considerar idoni, des del punt de vista constitucional i pràctic, per sotmetre a referèndum dels ciutadans de Catalunya qüestions com les que aquí estem analitzant. D'altra banda, des del punt de vista de l'eficàcia pràctica, com comprovarem en analitzar els altres procediments, aquesta via és amb tota probabilitat una de les que permetria una convocatòria més ràpida de la consulta, ja que, entre altres raons, en la seva

10 Així ho defensa Joan Vintró ("La declaració de sobirania i el dret a decidir del poble de Catalunya: un apunt jurídic". Blog de la *Revista Catalana de Dret Públic*, 7 de febrer de 2013).

tramitació, formalment, no hi intervindria l'Estat, malgrat que, certament, li correspondria autoritzar-la.

Pel que fa al procediment, cal destacar que segons la Llei 4/2010, la iniciativa per impulsar les consultes pot correspondre al Govern, al Parlament, a un mínim del deu per cent dels municipis de Catalunya que han de representar també com a mínim a 500.000 habitants o, en el supòsit de la iniciativa popular, els ciutadans de Catalunya "si està avalada al menys pel tres per cent de la població".

Certament, si la iniciativa popular fos exercida per un nombre molt significatiu de ciutadans, tindria una forta transcendència política i *de facto* podria condicionar l'Estat a l'hora de decidir si autoritza o no la convocatòria de la consulta. De fet, amb l'objectiu de reforçar la petició no seria descartable la possibilitat d'impulsar una iniciativa simultània dels ciutadans, dels municipis i, si escau, del Govern i del Parlament. Tanmateix, cal tenir present que la iniciativa popular pot allargar el procés, fet que podria tenir com a conseqüència que el Tribunal Constitucional dictés la sentència que té pendent abans que es pogués convocar la consulta o que l'Estat instés davant el Tribunal la suspensió de la llei impugnada.

En definitiva, semblaria coherent que aquesta fos la primera o una de les primeres opcions de la Generalitat a l'hora de convocar la consulta, atès que aquest és, de moment, l'únic procediment establert expressament per la Generalitat mateixa i atès, també, el notable potencial que podria tenir una iniciativa conjunta com la que podria produir-se.

Tanmateix, en ponderar els avantatges i inconvenients d'aquest procediment no es pot menystenir la possibilitat que l'Estat, que ha recorregut la llei, no autoritzi la convocatòria del referèndum. I cal tenir present que aquesta negativa probablement no la basaria en motius polítics –cosa que permetria a la Generalitat donar per closa la via de la consulta en el marc legal estatal, amb un major grau de legitimitat–, sinó que possiblement adduiria motius d'inconstitucionalitat –que, en principi, retardarien o posarien més dificultats a l'hora de considerar obertes les vies alternatives, a banda d'afeblir l'obertura d'aquestes vies sobretot de cara a la comunitat internacional.

No entrarem aquí a analitzar si l'Estat podria oposar aquest motiu d'inconstitucionalitat *motu proprio*, sense plantejar un conflicte davant del Tribunal Constitucional; el que sí que assenyalarem és que, com ja insinua la interlocutòria 87/2011 del Tribunal Constitucional abans citada, l'argument que probablement empraria l'Estat per denegar per motius d'inconstitucionalitat la convocatòria de la consulta seria el fet que la pregunta afectaria una matèria situada fora de l'àmbit de les competències de la Generalitat i, per tant, fora del que exigeix l'article 122 EAC.

És cert que si es plantegés aquest debat, la Generalitat podria adduir bons arguments jurídics per defensar que el concepte "àmbit de competències", que empra l'esmentat article 122 EAC, no s'ha d'entendre en sentit literal com a sinònim del concepte estricte de competència, sinó més àmpliament com a àmbit en el qual la Generalitat pot prendre decisions legítimament des de la perspectiva constitucional i estatutària en virtut de les seves competències, però també d'altres atribucions i facultats que li atorguen la Constitució i l'Estatut.

Aquesta interpretació teleològica és la que exigeix l'aplicació conjunta del principi democràtic i del d'Estat de Dret i és, sens dubte, la més raonable, ja que resulta absurd interpretar que la Generalitat, abans d'exercir les seves "competències" pot demanar el parer dels ciutadans i ciutadanes de Catalunya afectats per les decisions que pretén adoptar, però no pot fer el mateix respecte d'altres decisions del mateix relleu que pot adoptar legítimament en exercir facultats i atribucions reconegudes expressament en la Constitució i l'Estatut.

No hi ha dubte que preguntar els ciutadans sobre models futurs d'organització política col·lectiva pot afectar competències i facultats tan rellevants com les competències d'autoorganització o les facultats de participació en l'adopció de decisions estatals a través de facultats d'iniciativa, de proposta o d'aprovació inicial, com per exemple, les previstes a l'article 87.2 CE, que li permeten demanar que el Govern estatal adopti un projecte de llei de reforma de la Constitució o trametre al Congrés una determinada proposició de llei amb aquesta mateixa finalitat (article 166 CE). En aquest sentit, reforçaria aquest argument el fet que la

pregunta objecte de la consulta fes referència directa a si els cridats a consulta estan d'acord que la Generalitat exerceixi alguna de les facultats propositives que li reconeix l'esmentat precepte constitucional.

En tot cas, des de les exigències d'interpretació i aplicació que deriven del principi democràtic que hem exposat abans, no sembla raonable ni proporcionat sacrificar totalment el dret de participació política a través del referèndum a força de considerar que l'incís "àmbits de les competències" comporta una prohibició total de convocar referèndums relatius a "facultats" o "funcions" no formalitzades com a competències en sentit estricte.

En tot cas, com ja hem avançat, salvant totes les distàncies que calgui salvar, aquesta interpretació àmplia i finalista del terme "competència", mai ho seria tant com la que en aquesta mateixa matèria va fer el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010 (sobre l'Estatut de Catalunya de 2006) quan va interpretar que el terme "autorització" d'un referèndum de l'article 149.1.32 CE incloïa "la **entera** disciplina de [...] la institución (del referéndum), esto es, a su establecimiento y regulación". En rigor, a l'Estat no li correspon "la entera disciplina" ni sumant a la seva competència les reserves de llei orgànica connectades amb el desenvolupament del dret de participació política (article 81.1 CE) o amb la regulació de les modalitats de referèndums previstes a la Constitució (article 92.3 CE).

Tanmateix, no obstant l'existència de bons arguments jurídics per defensar la constitucionalitat d'una convocatòria de referèndum com la que aquí ens ocupa, abans d'apostar pel procediment de la Llei 4/2010 caldrà valorar els problemes que podria plantejar la més que probable denegació de l'autorització per part de l'Estat, sense oblidar que el Consell de Garanties Estatutàries de la Generalitat en el Dictamen 15/2010, de 6 de juliol, relatiu a la Proposta de consulta popular per via de referèndum sobre la independència de la nació catalana, va considerar que una consulta d'aquest tipus "no té cobertura en l'àmbit competencial de la Generalitat i, per tant, és contrària als articles 29.6 i 122 EAC". Certament, el dictamen tenia per objecte una consulta d'iniciativa popular, que a més no deixava totalment clar que la implementació del seu

resultat es vinculava a una reforma de la Constitució i el mateix dictamen cenyia molt al cas la seva argumentació, però no es pot menystenir que, com a mínim parcialment, els arguments emprats són susceptibles de ser aplicats a les consultes d'iniciativa institucional o local.

És cert, però, que els dictàmens del Consell de Garanties no vinculen els poders públics, i també és cert que el Consell no està vinculat pels seus precedents i, per tant, pot modificar la seva decisió i la seva argumentació, si així se li sol·licités.

IV. ELS REFERÈNDUMS REGULATS I AUTORITZATS PER L'ESTAT: ELS PREVISTOS A L'ARTICLE 92.1 CE I LA LORMR 2/1980 I ELS QUE ES PODRIEN CREAR MITJANÇANT UNA LLEI ORGÀNICA *AD HOC*

a) Plantejament

Com hem anunciat més amunt, per tal que els ciutadans de Catalunya puguin expressar la seva opinió sobre el seu futur polític col·lectiu a través d'una consulta, es podria utilitzar també la via del referèndum consultiu convocat i regulat, com a mínim parcialment, per l'Estat.

Aquesta alternativa, com també hem avançat, admet diverses concrecions segons quins siguin els objectius perseguits pels promotors del referèndum en relació amb els subjectes als quals es vol adreçar la consulta i segons la manera en la qual es pretenguin evitar els hipotètics dubtes sobre la viabilitat constitucional i pràctica que, amb major o menor fonament, es puguin suscitar en relació amb aquest procediment de consulta.

D'entrada, cal apuntar que la manera menys complicada de convocar un referèndum com el que aquí es pretén, consisteix a considerar que aquesta mena de consulta està inclosa en els "referèndums consultius", previstos a l'article 92.1 CE i regulats a la LORMR, mitjançant els quals es demana el parer "de tots els ciutadans" respecte de "decisions polítiques de transcendència especial".

En rigor, si s'accepta la viabilitat constitucional d'aquest procediment –a la qual després farem referència–, per activar aquesta via tan sols caldria que la Generalitat es dirigís a l'Estat per tal que el Govern de l'Estat sol·licités al Congrés dels Diputats l'autorització per a convocar la consulta tot exposant en aquesta

sol·licitud del Govern estatal "els termes exactes en què ha de formular-se la (referida) consulta" (article 6 LORMR).

b) Aspectes procedimentals

En l'ordenament jurídic vigent no existeix un procediment formalitzat que la Generalitat hagi de seguir per a realitzar la petició esmentada. La LORMR no conté cap previsió en tal sentit i tampoc no existeix cap disposició aprovada per la Generalitat de Catalunya que reguli un procediment a través del qual s'hagués de vehicular aquesta sol·licitud d'autorització. No obstant això, entenem que, atesa l'extraordinària rellevància del procediment de consulta referendària i la de la qüestió que tindria per objecte, convindria que les tres institucions principals que integren la Generalitat de Catalunya (Parlament, President i Govern) intervinguessin en el procediment per sol·licitar l'autorització de l'Estat, la qual cosa donaria una dimensió institucional i solemne a la petició, alhora que conferiria una sòlida consistència a la manifestació de voluntat política de la Generalitat.

Tant el Govern de la Generalitat com el Parlament de Catalunya haurien d'adoptar sengles acords, formalitzats a l'empara de les seves respectives normatives reguladores, en què posessin de manifest la seva voluntat de demanar a l'Estat l'autorització per a la celebració d'un referèndum. Correspondria al president de la Generalitat, en la mesura que té atribuïda la més alta representació de la Generalitat (article 67.1 EAC), la tramesa al president del Govern de l'Estat[11] de la sol·licitud per a la celebració del referèndum.

Un altre aspecte que cal analitzar és com es fixarien les condicions aplicables a la celebració del referèndum, tant les de caràcter inherent a tota consulta referendària –com ara la pregunta

11 Recordem que el president del Govern de l'Estat té atribuïda la facultat de proposta per a la convocatòria de referèndums (art. 92.1 CE). Així es va reflectir en la tramitació dels dos procediments de consulta referendària celebrats a l'empara d'aquell precepte constitucional, que van tenir el seu origen en una proposta del president del Govern de l'Estat (decisió de la política del Govern en relació amb l'Aliança Atlàntica i el relatiu a la ratificació de la Constitució europea).

que es formularia o la data de celebració–com aquelles que es considerés que podrien ser específicament d'aplicació a la consulta pretesa per la Generalitat –com ara les condicions que regulin la seva realització o, cas que es considerés necessari, el nombre mínim necessari de participació en la consulta o el percentatge mínim dels vots emesos favorables a l'opció plantejada, als efectes de valorar els resultats de la consulta i les seves possibles conseqüències pràctiques.

De nou, es pot constatar que la LORMR no estableix cap tipus de regulació sobre aquestes qüestions, per la qual cosa les propostes podrien ser diverses. Entenem, però, que des del punt de vista procedimental es poden plantejar dues alternatives principals: o bé trametre, juntament amb la petició de la consulta referendària, una proposta de condicions que fossin aplicables a la seva celebració, amb el benentès que haurien de ser objecte de negociació amb l'Estat, o bé esperar el moment en què es tingués constància de la voluntat favorable de l'Estat a endegar el procediment de consulta per formalitzar la proposta de les condicions.

En qualsevol cas, cal remarcar dos aspectes: d'una banda, les condicions que la Generalitat pretengués aplicar a la consulta, convindria que tinguessin un caràcter obert als efectes de facilitar la negociació amb l'Estat; de l'altra, correspondria a l'Estat, a través de les seves diferents institucions i òrgans (Congrés dels Diputats, Govern, Junta Electoral), aprovar els instruments jurídics necessaris en què es recollissin aquelles condicions, malgrat que és possible que alguna d'aquestes condicions, per la seva pròpia naturalesa, fos difícil de formalitzar jurídicament i, per tant, és previsible que calgués formalitzar-la en un document polític.

Avançant en l'anàlisi, cal preguntar-se en quina mena d'instruments normatius s'haurien de regular les condicions susceptibles de contenir-se en el document jurídic. Si bé aquesta és una qüestió que només podria ser resposta amb exactitud quan es coneguessin el contingut i la naturalesa de les condicions, es pot avançar que, atès que en principi no seria obligat dictar una llei orgànica (ja que les condicions no desenvoluparien directament els elements essencials del dret de participació política per via de referèndum –si ho fessin caurien dins de la reserva de llei orgà-

nica de l'article 81 CE), es podria optar lliurement per una de les dues vies següents: bé incorporar aquestes condicions, com s'ha fet fins ara en els dos referèndums que s'han convocat –el de la pertinença a l'OTAN i sobre la Constitució europea– en el Reial decret de convocatòria[12] i en el Reial decret que el complementa –que adapta la legislació electoral al cas concret, modulant-la– [13];

12 Reial decret 214/1986, de 6 de febrer, pel qual se sotmet a referèndum de la Nació la decisió política del Govern en relació amb l'Aliança Atlàntica, en el qual es regula el text de la decisió política objecte de consulta, la pregunta que es formula, el dia de la votació i el període de campanya electoral, i el Reial decret 5/2005, de 14 de gener, pel qual se sotmet a referèndum consultiu de la Nació la decisió política de ratificar el Tractat pel qual s'estableix una Constitució per a Europa, que regula la pregunta que es formula, la data de celebració del referèndum, la campanya institucional, la campanya electoral, l'escrutini general, les normes que regiran el referèndum i l'habilitació del Govern de l'Estat per dictar les disposicions necessàries per a la celebració del referèndum.

13 Reial decret 215/1986, de 6 de febrer, de normes per a la celebració del referèndum convocat pel Reial decret 214/1986, de 6 de febrer, que regula les normes que regiran el referèndum, les juntes electorals provincials i de zona, les seccions electorals, les meses, la rectificació del cens, la campanya de propaganda i l'ús dels mitjans de titularitat pública, el dret de rectificació, les enquestes electorals, la disponibilitat de paperetes i sobres, el vot per correspondència, el vot dels qui viuen a l'estranger, la designació d'interventors i apoderats, els actes de constitució de les meses i de votació, els actes d'escrutini i de declaració de resultats, i l'aplicabilitat del règim de delictes i infraccions electorals.

Reial decret 7/2005, de 14 de gener, pel qual es regulen determinats aspectes de procediment electoral aplicables al referèndum sobre el Tractat pel qual s'estableix una Constitució per a Europa, que regula l'administració electoral, la designació de representants de les formacions polítiques que desitgin fer campanya de propaganda, el cens electoral, les seccions, locals i meses electorals, la campanya de propaganda i ús dels mitjans de titularitat pública, el dret de rectificació, les enquestes electorals, el material electoral, les paperetes i les decisions per les quals pot optar el votant, el vot per correspondència, la designació d'apoderats i interventors, la formació de les meses electorals, la constitució de les meses i la votació, l'escrutini de les meses, l'aplicació del recurs contenciós electoral, el còmput de terminis, les normes d'aplicació supletòria i l'habilitació als titulars dels departaments ministerials per dictar disposicions per executar i desenvolupar el Reial decret.

És cert que en el cas del referèndum relatiu a la Constitució europea, també es va aprovar una llei orgànica (Llei orgànica 17/2003, de 28 de novembre), però cal tenir en compte que el motiu de la seva aprovació va ser fer possible la celebració simultània de les eleccions al Parlament Europeu i del referèndum sobre el projecte de Constitució europea, ja que la LORMR establia la impossibilitat de simultaniejar convocatòries d'eleccions parlamentàries amb un referèndum

o bé, atesa la transcendència política i jurídica de la qüestió i la conveniència de potenciar al màxim la participació de la Generalitat en la configuració d'aquestes condicions, regular-les en una llei estatal, com sol succeir en dret comparat[14]. Aquesta llei només hauria de tenir rang orgànic si les condicions afectessin elements essencials del dret de participació política. En definitiva, podrien incorporar-se en una llei ordinària o en la LORMR o, fins i tot, les lleis que regulen el règim electoral general al qual es remet l'article 11 de la LORMR, salvant sempre, si s'empren lleis orgàniques, el caràcter ordinari dels preceptes corresponents.

Certament, el fet d'haver de tramitar una llei ordinària o de reformar una llei orgànica pot contribuir a retardar tot el procés, ara bé, si hi ha voluntat política per les dues bandes per accelerar la tramitació i s'arriba a un pacte en aquest sentit, la tramitació pot resultar molt breu com es va posar de manifest en la consulta per via de referèndum sobre el projecte de Constitució europea que, com hem dit, va ser la causa de l'aprovació d'una llei orgànica, el període de tramitació de la qual va ser inferior als dos mesos[15].

c) Aspectes constitucionals

Analitzats, ni que sigui sumàriament, els aspectes procedimentals més elementals, cal estudiar la qüestió des de la perspectiva de la constitucionalitat, car la utilització d'aquesta via ha suscitat ja dubtes d'aquesta mena tant pel fet que, segons l'article 92.1 CE, els convocats a participar en aquests referèndums són "tots els ciutadans", com perquè ni aquest precepte constitucional ni la

consultiu. Finalment, però, no es va produir aquesta coincidència en la data de les convocatòries.

14 Per exemple, en el cas del Quebec, l'Estat canadenc, després de la darrera consulta va aprovar, no sense oposició dels partits quebequesos, la *Clarity Act* o *Loi de Clarification*, de 29 de juny de 2000.

15 La Llei orgànica 17/2003, de 28 de novembre, de mesures per a la realització simultània de les eleccions al Parlament Europeu i del Referèndum sobre el Projecte de Constitució europea (BOE de 29 de novembre de 2003), va tenir el seu origen en una proposició de llei orgànica que es va publicar en el *Butlletí Oficial de les Corts Generals - Congrés dels Diputats*, de 3 d'octubre de 2003.

LORMR que el desenvolupa no preveuen, de manera expressa, un referèndum consultiu d'àmbit autonòmic.

Naturalment, el problema de l'abast territorial exclusivament autonòmic de la consulta no es plantejaria, des del punt de vista de la Generalitat, si, atès que es tracta d'una consulta jurídicament no vinculant –com tots els referèndums que no són de ratificació de reformes constitucionals o estatutàries–, s'acceptés que, el fet que hi participessin tots els ciutadans espanyols no impediria assolir l'objectiu fonamental de la consulta que consisteix a conèixer el parer dels ciutadans i ciutadanes de Catalunya i si s'acceptés també que aquesta participació de tots els ciutadans espanyols no tindria perquè influir en la participació ni en el sentit del vot dels catalans –de fet, podria incentivar aquest vot–, ni tindria perquè influir en la valoració política dels resultats obtinguts a Catalunya.

Això no obstant, si des de Catalunya es considerés que és imprescindible o important que la consulta es circumscrigui exclusivament a l'àmbit territorial català, creiem que hi ha molts bons arguments jurídics per defensar que l'incís "de tots els ciutadans" de l'article 92.1 CE no s'ha d'interpretar necessàriament com a sinònim de "tots els ciutadans espanyols", sinó de tots els ciutadans de l'àmbit territorial en el qual es pretén realitzar el referèndum. Així interpretat l'incís "tots els ciutadans" tindria el sentit de distingir les consultes populars adreçades només a determinats sectors socials (els jubilats, els joves, els que practiquen un determinat esport o els que exerceixen una determinada professió) dels referèndums d'aquest article 92.1 CE que necessàriament es dirigeixen a tots els ciutadans d'un determinat territori. De fet, la pràctica totalitat dels autors que havien analitzat aquesta qüestió abans que esclatés la polèmica actual sobre la consulta catalana, defensaven la legitimitat de convocar els referèndums previstos en el referit precepte constitucional en àmbits territorials de dimensions inferiors al territori de tot l'Estat[16].

16 En aquest sentit, Luis Aguiar de Luque –autor de la monografia més rellevant sobre la matèria dels referèndums– defensa que l'article 92 de la Constitució en cap punt consagra de manera explícita que l'àmbit de les consultes hagi de ser tot el territori nacional. Aguiar de Luque, L., «Democracia directa e instituciones

I és que, en rigor, es pot considerar jurídicament agosarat, sobretot des de la perspectiva de les exigències de l'aplicació conjunta dels criteris interpretatius derivats del principi democràtic i del de l'Estat de Dret, voler deduir de l'incís "de tots els ciutadans" una prohibició explícita absoluta de poder convocar tots els ciutadans d'un territori determinat. L'expressió "de tots els ciutadans" ni està expressament adreçada a delimitar l'abast d'aquests referèndums ni està concretada en aquest sentit per la Llei orgànica –com hauria hagut d'estar-ho si aquesta llei, que té la finalitat constitucional de complir amb la reserva constitucional de llei orgànica, hagués tingut aquesta voluntat delimitadora. Aquesta interpretació restrictiva és contrària al criteri interpretatiu derivat de l'aplicació conjunta del principi democràtic i del de l'Estat de Dret a la conseqüent necessitat de no obstruir amb arguments jurídics no incontestables una reivindicació democràtica com la que és objecte d'aquest estudi.

En aquest sentit, pot no ser ociós tornar a recordar que l'Estat, quan ho ha considerat oportú, ha dut a terme interpretacions extraordinàriament flexibles dels preceptes constitucionals reguladors de les consultes per via de referèndum. Recordem de nou, per exemple, la reforma de la LORMR introduïda pel legislador estatal per substituir la iniciativa fallida de la província d'Almeria per un acord de les Corts Generals per tal que Andalusia es pogués constituir en comunitat autònoma per la via de l'article 151 CE[17]. El problema plantejat es va resoldre interpretant

---

de democracia directa en el ordenamiento constitucional español» a Trujillo, G.; López Guerra, L.; González Trevijano, P. (dirs.): *La experiencia constitucional (1978-2000)*, CEPC, Madrid, 2000.

17 La Llei orgànica 12/1980, de 16 de desembre, va modificar el paràgraf quart de l'article vuitè de la Llei orgànica reguladora de les diferents modalitats de referèndum, establint que, en cas que en una província no s'obtingués la majoria necessària per la ratificació de la iniciativa autonòmica, les Corts Generals, amb la sol·licitud prèvia de la majoria dels diputats i senadors de la província en qüestió, podien substituir, mitjançant llei orgànica, la iniciativa autonòmica prevista a l'article 151 CE. Es tracta d'una *substitució* de la voluntat ciutadana manifestada en referèndum que no està prevista a la Constitució i que posa de manifest, com s'ha indicat, que les institucions centrals de l'Estat quan ho consideren oportú, duen a terme interpretacions d'extraordinària flexibilitat de la Constitució espanyola i, més en concret, de la institució referendària.

la Constitució amb una flexibilitat que planteja uns problemes interpretatius i de constitucionalitat que superen amb escreix els que pot suscitar la interpretació proposada de l'expressió "tots els ciutadans".

Però, a banda de la necessitat de recórrer als principis anteriorment esmentats, l'examen de la regulació de la LORMR ofereix també un argument de notable consistència a favor de la interpretació que estem defensant. En efecte, aquesta Llei considera que tenen el caràcter de consultes referendàries no només aquelles que es celebren a tot el territori de l'Estat, sinó també les que afecten part del seu territori, com són les consultes per via de referèndum de caràcter local (disposició addicional de la LORMR); en aquest cas, doncs, s'ha considerat que l'article 92.1 CE admet que una consulta per via de referèndum s'adreci a una part de la ciutadania de l'Estat.

Igualment, l'examen de les diferents regulacions estatutàries reflecteixen que les Corts Generals han admès l'existència de consultes populars per via de referèndum adreçades als habitants d'una part del territori de l'Estat, sense que, per tant, l'expressió "de tots els ciutadans" hagi constituït un obstacle que impedís la consulta referendària. Així, en l'Estatut d'autonomia del País Basc, que preveu la convocatòria d'un referèndum en el procediment que s'ha de seguir perquè territoris o municipis enclavats en la comunitat autònoma del País Basc puguin agregar-se a aquesta comunitat (article 8). En el mateix sentit, l'Estatut d'autonomia de Castella i Lleó –aprovat recentment mitjançant la Llei orgànica 14/2007, de 30 de novembre– regula, en el procediment de segregació d'enclavaments situats en aquesta comunitat, la celebració d'un referèndum entre els habitants del territori afectat (disposició transitòria tercera).

De fet, considerar que l'article 92.1 CE veta els referèndums consultius d'abast autonòmic suposaria acceptar que a Espanya l'Estat pot convocar o autoritzar referèndums d'àmbit estatal o

---

En darrer lloc, cal apuntar que el mateix dia en què es va aprovar la Llei 12/1980, i abans que fos publicada, les Corts Generals ja van aplicar aquesta llei mitjançant la Llei orgànica 13/1980, de 16 de desembre, de substitució a la província d'Almeria de la iniciativa autonòmica.

local però no autonòmic. No és fàcil copsar els motius d'aquesta exclusió que, a més, contrasta obertament amb el que succeeix en gairebé tots els estats compostos o políticament descentralitzats, en els quals, significativament, els referèndums d'àmbit "regional" o "estatal" són molt més habituals que els federals o els "de l'Estat central".

És més, l'acceptació de la possibilitat de considerar integrats a l'article 92.1 CE els referèndums d'àmbit autonòmic contribuiria també a donar ple sentit a la competència per autoritzar referèndums que l'article 149.1.32 CE atribueix a l'Estat. Resulta absurd, per obvi, referir aquesta autorització als referèndums estatals o als referèndums de ratificació de les reformes constitucionals o estatutàries, també és absurd pretendre que l'esmentat article fa referència, sense dir-ho, únicament als referèndums locals.

La rellevància de tots aquests arguments jurídics i d'altres que sens dubte es podrien aportar, posa de manifest que, si l'Estat té voluntat política, pot convocar, o autoritzar que la Generalitat convoqui, un referèndum com el que aquí analitzem, emprant directament la via de l'article 92.1 CE. En aquest sentit, per completar el raonament, cal reiterar que cap de les previsions contingudes en la LORMR, ni en la legislació electoral a la qual es remet, conté prescripcions contràries a les condicions aplicables a la celebració d'un referèndum com el que es proposa des de Catalunya, ni, per tant, aquesta legislació estatal s'oposa que les referides condicions es continguin en els instruments normatius que, com ja hem vist, l'Estat ha de dictar per a la realització d'aquests referèndums.

Tanmateix, si, malgrat ser jurídicament innecessari, es volgués preveure expressament l'existència dels referèndums d'àmbit autonòmic o es volgués regular amb caràcter general algunes de les condicions en les quals s'hauria de celebrar el referèndum per conèixer l'opinió dels catalans sobre el seu futur, es podria instar la modificació de la LORMR o el dictat d'una llei estatal *ad hoc* amb aquesta finalitat.

Contra aquesta opció, no creiem que es pugui oposar amb fonament, malgrat que així s'ha intentat ja, la tesi que la manca de previsió constitucional expressa d'aquesta mena de referèn-

dums equival a la prohibició de la seva inclusió a la LORMR. Aquesta tesi és insostenible fins i tot emprant l'argument que aquesta manca de previsió constitucional revela la voluntat dels constituents de restringir al màxim les vies de participació referendària.

Per rebatre aquest plantejament només cal apuntar, d'una banda, que avui és un lloc comú entre la doctrina l'acceptació del principi que tot allò que la Constitució no prohibeix el legislador ho pot fer i, d'altra banda, que les exigències interpretatives derivades de l'aplicació conjunta del principi democràtic i del de l'Estat de Dret i el seu mandat d'interpretar les normes de la manera que més afavoreixi l'expansió del dret de participació, no es poden veure desactivades per una referència genèrica a un pretès principi constitucional que, d'acord amb el llunyà debat constituent, suposadament portaria a excloure, precisament, els referèndums d'àmbit autonòmic.

En definitiva, el legislador estatal, si volgués preveure expressament els referèndums d'àmbit autonòmic podria fer-ho mitjançant la reforma de la LORMR, ja que, malgrat que segons l'article 92.3 CE, aquesta Llei "regula les modalitats de referèndum previstes per la present Constitució", això no vol dir que no pugui regular també d'altres modalitats de referèndum no previstes de manera expressa en la Constitució, com ja s'ha fet respecte dels referèndums locals.

Aquest mateix objectiu, com queda dit, es podria assolir a través d'una llei orgànica, que probablement hauria d'incorporar preceptes amb rang de llei ordinària.

L'opció per una o altra alternativa té relativament poca transcendència pràctica. En els dos casos, el Parlament de Catalunya hauria d'impulsar la reforma de la LORMR o l'adopció de la llei estatal, bé sol·licitant que el Govern de l'Estat elaborés i tramités un projecte de llei, bé trametent directament al Congrés una proposició de llei. Aquesta segona opció permetria que la Generalitat tingués més participació en el procés d'elaboració de la reforma o de la llei per part de les Corts Generals; per contra, la via del projecte de llei té l'avantatge de ser una tramitació més ràpida i no estar sotmesa a tràmits com el de la presa en consideració.

En tot cas, abans de seguir tant la via de la reforma de la LORMR com la del dictat d'una llei *ad hoc*, caldria assegurar que es tramitarien amb la mateixa celeritat amb què es van tramitar les anteriors modificacions de la LORMR. Si aquest acord no es pogués assolir, els perills de retards i bloquejos són reals i evidents[18].

En definitiva, la via de l'article 92.1 CE, com han destacat diversos rellevants constitucionalistes[19], no planteja objeccions d'inconstitucionalitat significatives. Per això mateix, si l'Estat denegués l'autorització per a convocar el referèndum, tot i que formalment al·legués motius d'inconstitucionalitat, el fet cert és que quedaria palès que aquesta motivació en realitat encobriria un rebuig basat en raons purament polítiques, de manca de voluntat de deixar que els ciutadans de Catalunya expressin el seu parer sobre llur futur polític col·lectiu. En aquestes circumstàncies, la Generalitat es podria considerar legitimada per a obrir les vies alternatives per conèixer la voluntat dels catalans o bé podria plantejar, com a últim recurs, el de la reforma de la Constitució per tal d'incorporar-hi expressament els referèndums d'àmbit autonòmic. En no existir en la Constitució límits materials a la reforma, l'Estat només podria negar-se a obrir el procés de reforma al·legant, ara sí obertament, motius de tipus polític, que deixarien encara més expedites les vies alternatives.

---

18 Malgrat que el supòsit aquí analitzat té unes característiques molt especials, no és sobrer recordar que, si exceptua el cas, també certament especial de la proposta de reforma de l'Estatut de 2006, cap de les 40 proposicions de llei presentades pel Parlament de Catalunya a les Corts Generals no ha prosperat i el motiu més freqüent d'aquest constant fracàs ha estat, precisament, el decaïment de la proposició en esgotar-se la legislatura.

19 Francisco Rubio Llorente ha defensat que "La Generalidad de Cataluña no puede convocar un referéndum, pero nada le impide pedirlo e incluso colaborar en su convocatoria" ("Un referéndum para Cataluña". *El País,* 8 d'octubre de 2012). També han defensat la viabilitat de la celebració d'un referèndum, a Catalunya, emparat en l'article 92 CE, Francesc de Carreras ("Un referèndum?" *La Vanguardia,* 20 de setembre de 2012) i Joan Vintró ("La declaració de sobirania i el dret a decidir del poble de Catalunya: un apunt jurídic". Blog de la *Revista Catalana de Dret Públic*, 7 de febrer de 2013).

V. LA DELEGACIÓ O TRANSFERÈNCIA DE COMPETÈNCIES DE L'ARTICLE 150.2 CE

En principi, la Generalitat també podria convocar un referèndum d'àmbit autonòmic en el supòsit que l'Estat, amb la sol·licitud prèvia de la Generalitat i a través d'una llei orgànica, li delegués o transferís aquesta facultat que s'ha considerat inclosa a la competència de l'article 149.1.32 CE. En aquest cas, la transferència o delegació podria ser *ad casum*, és a dir, únicament per a convocar –i, si escau, regular parcialment– la consulta que aquí ens ocupa, no amb caràcter general.

Aquesta és una via que té indubtables aspectes positius des del punt de vista, per exemple, de la relativa facilitat i rapidesa de tramitació[20], així com de la claredat i publicitat tant d'aquesta tramitació com del seu resultat.

Des del punt de vista de la viabilitat constitucional, la seva aplicació planteja dos problemes principals: determinar si caldria sol·licitar una delegació o bé una transferència i, sobretot, si la facultat de convocar referèndums és una "matèria [...] que per la seva naturalesa sigui (n) susceptible (s) de transferència o delegació" segons el que exigeix el referit precepte constitucional.

A l'hora de respondre a aquestes dues qüestions, cal afirmar d'entrada que la doctrina del Tribunal no ha establert pautes clares per interpretar aquest precepte. De fet, són poques les controvèrsies competencials que de manera directa o indirecta fan referència a aquestes qüestions. La doctrina científica tampoc ajuda massa en aquest sentit, ja que, en les relativament poques

20 N'és un exemple, la Llei orgànica 16/1995, de 17 de desembre, de transferència de competències a la Comunitat Autònoma Gallega (BOE núm. 310, de 28 de desembre de 1995) que va tenir una tramitació parlamentària inferior als dos mesos, com reflecteix la data de publicació de la iniciativa (*Butlletí Oficial de les Corts Generals - Congrés dels Diputats*, núm. 140-1, de 6 de novembre de 1995).

ocasions que ha tractat amb profunditat aquests temes, no ha arribat a conclusions dotades d'un grau de consens significatiu.

En qualsevol cas, pel que fa a la primera de les dues qüestions plantejades, s'ha de tenir en compte que la Constitució no determina quina és la diferència jurídica entre "delegar" i "transferir" i que doctrinalment s'ha considerat, de manera majoritària, que les diferències entre ambdues figures es trobarien en el fet que la transferència comportaria el desplaçament de la titularitat de la competència a la comunitat autònoma, mentre que la delegació no afectaria aquesta titularitat, sinó que només tindria per objecte l'exercici de la competència, que passaria a ser assumida per la comunitat autònoma. A la pràctica, però, es tractaria d'una diferència *menor* en la mesura que, en principi, les facultats que es podrien assumir, per les comunitats autònomes, en un cas o en l'altre, serien les mateixes[21]. De fet, l'única diferència constatable en el text constitucional és el relatiu als controls que pot exercir l'Estat, en la mesura que l'article 153.b) CE preveu que el Govern de l'Estat controli l'activitat de les comunitats autònomes que afecti l'exercici de funcions delegades d'acord amb l'article 150.2 CE, sense incloure, per tant, les transferides. En qualsevol cas, no és aquest un debat en el qual calgui aprofundir als efectes del present Informe en la mesura que qualsevol d'ambdues figures jurídiques –transferència o delegació– podria donar satisfacció a les pretensions d'assumir la facultat d'"autoritzar" o convocar la consulta popular per via de referèndum aquí analitzada.

En relació amb el requisit que les facultats delegades o transferides es refereixin a matèries susceptibles de delegació o transferència, cal dir, d'entrada, que es tracta d'un concepte indeterminat que la doctrina majoritària ha intentat delimitar relacio-

21 Recordem que alguna doctrina també ha defensat que la distinció es fonamentaria en la naturalesa de les facultats, de tal manera que la "delegació" s'aplicaria a la simple cessió de facultats executives o de gestió dels serveis estatals, mentre que la "transferència" comportaria la transmissió de facultats normatives i executives. No obstant això, l'aplicació pràctica de la via de l'art. 150.2 CE no confirma aquesta doctrina, ja que les Corts Generals han aprovat una llei orgànica que delega facultats executives i normatives a les comunitats autònomes (Llei orgànica 5/1987, de 30 de juliol, de delegació de facultats de l'Estat en les comunitats autònomes en relació amb els transports per carretera i per cable).

nant-lo amb el principi de sobirania, de tal manera que l'aplicació del mecanisme de l'article 150.2 CE no podria operar en relació amb facultats vinculades a matèries lligades tradicionalment a la sobirania estatal (relacions internacionals, defensa i forces armades, etc.).

En aquest punt, és oportú recordar que en diverses ocasions s'han presentat davant de les Corts Generals iniciatives per transferir a les comunitats autònomes en general o a la Generalitat de Catalunya en particular la facultat d'autoritzar consultes populars per via de referèndum. Aquestes iniciatives han provingut tant de grups parlamentaris en el Congrés dels Diputats que han presentat proposicions de llei orgànica de l'article 150.2 CE[22], o proposicions no de llei[23], com també del mateix Parlament de Catalunya que també ha presentat una proposició de llei orgànica[24].

Cap de les iniciatives esmentades no va prosperar. L'examen dels debats parlamentaris posa de manifest que els arguments dels grups parlamentaris que s'oposaven a les iniciatives (Grup Parlamentari Popular i Grup Parlamentari Socialista) es fona-

22 Són els casos de la proposició de llei de transferència a la Generalitat de Catalunya de les competències en matèria d'autorització per a la convocatòria de referèndum (orgànica). Presentada pel Grup Parlamentari Mixt (*Butlletí Oficial de les Corts Generals*, núm. 139-1, d'11 de maig de 2001) i de la proposició de llei de transferència a les comunitats autònomes, per la via de l'article 150.2 de la Constitució, de les competències en matèria d'autorització per a la convocatòria de referèndum (orgànica). Presentada pel Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana (ERC) (*Butlletí Oficial de les Corts Generals*, núm. 959-1, de 12 de juliol de 2004).

23 És el cas de la Proposició no de llei presentada pel Grup Parlamentari Mixt, sobre la transferència a la Generalitat de Catalunya de les facultats d'execució de la legislació de l'Estat per a l'autorització de la convocatòria de consultes populars per via de referèndum (*Butlletí Oficial de les Corts Generals*, núm. 148, de 21 de setembre de 2012).

24 Proposició de llei orgànica, per via de l'article 150.2 de la Constitució, de transferència a la Generalitat de Catalunya de les competències en matèria d'autorització per a la convocatòria de referèndum. Presentada pel Parlament de Catalunya (*Butlletí Oficial de les Corts Generals*, núm. 12-1, de 16 d'abril de 2004). Cal recordar també que la proposta d'Estatut d'autonomia de Catalunya, aprovada pel Parlament de Catalunya en data 30 de setembre de 2005, preveia que la Generalitat assumiria competència, per la via de l'art. 150.2 CE, sobre l'autorització per a la convocatòria de consultes populars per via de referèndum (disposició addicional tercera, apartat 1-d).

mentaven en la consideració que la facultat d'autoritzar consultes populars per via de referèndum no era, per la seva naturalesa, susceptible de transferència o delegació. No obstant això, el cert és que les argumentacions presentades en els debats parlamentaris eren en molts casos circulars i apodíctiques en la mesura que, sense més argumentació, es limitaven a convertir el que havia de ser la conclusió de l'argumentació –la insusceptibilitat de la transferència o delegació– en l'argumentació mateixa.

En els casos en què trobem formulats raonaments més precisos, s'al·ludeix al fet que el referèndum en qüestió afecta l'interès general o la sobirania popular i aquestes són les qüestions per les quals ha de vetllar l'Estat; també s'argumenta que es tracta d'un acte polític del Govern que no es pot atribuir a les comunitats autònomes, ja que suposaria una mutació constitucional en la mesura que augmentarien les possibilitats de convocatòria de referèndums en un sentit que el constituent no va voler, ja que va potenciar la democràcia representativa.

Això no obstant, es pot sostenir que hi ha bons arguments jurídics per afirmar que la facultat "d'autoritzar" *ad casum* consultes per la via de referèndum d'àmbit autonòmic és susceptible de transferència o delegació a les comunitats autònomes, sobretot si el seu objecte es vincula de forma estricta a l'àmbit propi de competències i atribucions que corresponen a les comunitats i, molt especialment, en el nostre cas, a la necessitat d'implementar els resultats de la consulta a través dels mecanismes legals existents, inclosos naturalment els procediments de reforma constitucionals.

Des d'aquesta perspectiva, sumada a les exigències del principi democràtic abans esmentades, no resulten en absolut insalvables els arguments adduïts fins ara per les Corts Generals per denegar la delegació o la transferència. Sobretot si es té present que, de conformitat amb l'article 150.2 CE, l'Estat es pot reservar les formes de control que estimi procedents, sempre, evidentment que siguin constitucionalment admissibles. A través seu, l'Estat podrà vetllar, si així ho considera oportú, perquè l'exercici de la competència transferida s'ajusti als principis, valors i regles constitucionals que li siguin d'aplicació, i també a la resta de nor-

mes de l'ordenament jurídic que puguin resultar aplicables. No es tractaria, per tant, d'una assumpció de facultats duta a terme de manera incondicionada, sinó sotmesa a determinats condicionants que s'han de fixar en la llei de transferència o delegació.

Ateses les consideracions precedents, i rebutjat l'argument de la voluntat restrictiva dels constituents a partir d'un recte enteniment dels principis democràtic i de l'Estat de Dret, no és fàcil entendre com una delegació *ad casum* cenyida a les condicions esmentades pot posar directament en qüestió la sobirania estatal i els interessos generals de l'Estat. Llevat que conèixer l'opinió dels ciutadans d'una comunitat autònoma sobre llurs preferències quant a l'organització política autonòmica es consideri un element que és millor no conèixer per evitar que l'Estat hagi de prendre determinades decisions.

En definitiva, des de l'òptica constitucional es podria sostenir que la facultat d'autoritzar una consulta popular per la via de referèndum és susceptible de transferència o delegació a les comunitats autònomes, per la qual cosa una hipotètica decisió de les Corts Generals denegatòria de la sol·licitud de transferència o delegació es podria entendre que, de fet, respon a raons polítiques i d'oportunitat i, per tant, deixaria legítimament obertes les vies alternatives. En qualsevol cas, si la Generalitat optés per emprar aquesta via conjuntament amb d'altres caldria tenir present que aquesta lògicament ha de precedir en el temps les propostes de convocatòria de referèndums, ja que si l'Estat ha denegat aquestes convocatòries no és coherent sol·licitar-li que delegui el que no ha volgut fer per ell mateix. En canvi, sí que resulta coherent sol·licitar que faci per si mateix allò que no ha volgut delegar.

Per completar els arguments que s'han donat fins aquí, cal destacar que, des de la perspectiva del dret comparat, el procés de consulta que es preveu dur a terme a Escòcia s'articula mitjançant un procediment que –sense desconèixer les diferències que presenten els marcs normatius britànic i espanyol– presenta un substrat similar a la via de l'article 150.2 CE. En efecte, en el cas d'Escòcia, l'Acord assolit entre el Govern del Regne Unit i el Govern escocès, de 15 d'octubre de 2012, en relació amb un referèndum sobre la independència per a Escòcia, preveu la

modificació d'un annex de la Scotland Act 1998 per fer possible que el Govern d'Escòcia pugui promoure un referèndum sobre la independència[25]. En ambdós casos –el britànic i l'espanyol– es partiria, per tant, del principi que la competència per autoritzar i convocar el referèndum correspondria a les institucions centrals dels respectius estats, però aquestes, a través dels procediments aplicables en cada cas, permetrien que aquesta competència fos exercida per les institucions representatives de la comunitat territorial descentralitzada políticament.

En definitiva, també en aquest cas es pot afirmar que si l'Estat té voluntat política de permetre la convocatòria d'una consulta com la que aquí analitzem, la via de l'article 150.2 CE no planteja problemes constitucionals i pràctics insalvables.

Amb tot, a l'hora d'escollir la via a utilitzar no es pot oblidar el fet ja apuntat que les Corts Generals han rebutjat de manera reiterada aquesta possibilitat. La darrera vegada, el setembre de 2012. És poc probable que la cambra legislativa estatal canviï de parer en un termini breu de temps. Tanmateix, atesos els aspectes positius d'aquest procediment i la debilitat dels arguments jurídics que han oposat les Corts Generals per vetar aquesta via de consulta, se'n podria intentar novament el plantejament a partir, aquest cop, d'un suport més ampli i institucional que el que van tenir les propostes precedents.

25 El Parlament britànic ha aprovat aquesta modificació en data 12 de febrer de 2013 (The Scotland Act 1998 - Modification of Schedule 5; Order 2103, núm. 242).

VI. LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓ

Una quarta via és la de la reforma de la Constitució per incorporar-hi de manera explícita el referèndum d'àmbit autonòmic.

Aquest procediment es podria plantejar després d'haver comprovat que l'Estat refusa, per motius d'inconstitucionalitat, totes les convocatòries de referèndum abans analitzades, o una part d'aquestes convocatòries. Però també es podria promoure a l'inici del procés, com a primera opció, per deixar clar d'entrada si l'Estat té o no voluntat política de cercar algun procediment a través del qual els ciutadans de Catalunya puguin expressar la seva opinió sobre llur futur polític col·lectiu.

Una fórmula intermèdia consistiria a plantejar aquesta via quan l'Estat rebutgés una primera proposta al·legant motius d'inconstitucionalitat.

No cal reiterar que aquesta via, en proposar una reforma de la mateixa Constitució, té l'avantatge de no tenir límits constitucionals i, en conseqüència, de fer avinent que qualsevol rebuig de la proposta respon exclusivament a motius polítics, que poden ser perfectament legítims, però que als nostres efectes deixen obertes les vies alternatives de consulta.

Naturalment, la viabilitat pràctica d'aquest procediment depèn en gran mesura de si aquest tipus de reforma es pot fer per la via no agreujada de l'article 167 CE o, al contrari, cal seguir la via de l'article 168.

Sembla clar que si la reforma es limités a incorporar en l'article 92.1 CE la previsió expressa dels referèndums d'àmbit territorial autonòmic no caldria realitzar-la per la via agreujada. I en aquest cas, si hi hagués un acord ampli en les Corts Generals, la tramitació es podria fer amb molta celeritat i sense massa complicacions, com es va demostrar en la darrera reforma de l'article 135 CE realitzada en un lapse de temps molt curt el mes d'agost de 2011.

Certament, després de la reforma, caldria instar encara l'aplicació d'aquest nou article 92.1 CE. Tanmateix, cal suposar que l'acord per reformar la Constitució es perllongaria en aquesta segona fase, que, en conseqüència, podria culminar-se en un termini relativament breu.

Si la reforma constitucional no es limités a incorporar els referèndums d'àmbit autonòmic en l'article 92.1 CE, sinó que es preveiés, amb la fórmula que correspongui, que poguessin referir-se a qüestions, la resposta a les quals, per a la seva implementació, requereix una reforma constitucional, hi haurien bons arguments –en gran part exposats en l'epígraf segon de l'informe– per sostenir que la reforma constitucional podia realitzar-se igualment per les vies de la reforma no agreujada de l'article 167 CE, però sens dubte aquesta opció suscitaria una polèmica jurídica, que podria dificultar o allargar el procés de reforma.

Finalment, des de la perspectiva procedimental, cal assenyalar que, d'acord amb l'article 166 CE, el Parlament de Catalunya podria instar la reforma constitucional per les vies previstes en l'article 87 CE (instant la presentació del projecte de reforma al Govern estatal o presentant una proposició de reforma al Congrés).

VII. LA CONSULTA NO REFERENDÀRIA PREVISTA EN EL PROJECTE DE LLEI EN TRAMITACIÓ AL PARLAMENT DE CATALUNYA

L'opció de la consulta popular no referendària organitzada per la mateixa Generalitat i articulada a partir del Projecte de llei que avui està en tramitació en el Parlament té l'avantatge evident de tractar-se d'un procediment de consulta que es pot aplicar en un temps relativament breu i que la decisió sobre la seva convocatòria i els termes d'aquesta no depenen de l'Estat sinó de la mateixa Generalitat. Aquest fet, vist des de l'altre costat del mirall, pot tenir també avantatges per l'Estat, tal com hem avançant a l'inici de l'informe i hi insistirem més endavant.

Amb tot, aquest procediment pot suscitar –de fet ja ha suscitat– dos tipus d'interrogants que cal que avaluïn amb deteniment les institucions de la Generalitat que hauran de decidir sobre els procediments a través dels quals s'efectuarà la consulta. El primer d'aquests interrogants fa referència a l'eficàcia pràctica dels resultats de la consulta i, més concretament, a la seva capacitat persuasiva, tant respecte de l'Estat com de la comunitat internacional. Els altres es refereixen a les objeccions d'inconstitucionalitat que en hipòtesi es puguin formular a aquest procediment i que, fins i tot en cas que finalment no prosperessin, podrien provocar la suspensió del procediment durant anys en la hipòtesi que la llei o la convocatòria d'una consulta fossin recorregudes davant del Tribunal Constitucional i aquest decidís suspendre l'aplicació de la llei o la de la celebració d'una consulta convocada d'acord amb l'esmentada disposició.

Al nostre parer, cap d'aquestes possibles objeccions planteja problemes insalvables, malgrat que, als efectes de la viabilitat pràctica, cal tenir-les presents.

A la crítica relativa a la reduïda capacitat de persuasió d'aquest tipus de consulta, cal respondre establint a la futura llei unes garanties de transparència i de seguretat equivalents, com a mínim, a les previstes en els referèndums. Com ja vàrem exposar en l'Informe sobre el projecte d'aquesta llei, aquesta no és en absolut una missió impossible, ni l'establiment d'unes garanties semblants a les de les consultes referendàries pot considerar-se que abona la tesi dels que sostenen que les consultes no referendàries encobreixen veritables referèndums.

Un cosa semblant es pot dir respecte de les dues objeccions d'inconstitucionalitat que es van fer a l'Avantprojecte de llei de consultes no referendàries que es va discutir durant l'anterior legislatura i que en realitat tenien un abast general que les fa aplicables a qualsevol projecte de llei que pretengui establir una consulta no referendària mitjançant votació: la primera d'aquestes objeccions consisteix a dir que qualsevol consulta per tal que els ciutadans de Catalunya manifestin el seu parer sobre una determinada qüestió rellevant mitjançant una votació, és de fet i de dret un veritable referèndum, més o menys encobert i, en conseqüència, vulnera la doctrina del Tribunal Constitucional que sostè que aquesta mena de consultes només les pot convocar i regular l'Estat. La segona objecció d'inconstitucionalitat fa referència a la limitació establerta a l'EAC segons la qual les consultes han de tenir per objecte qüestions referides a matèries sobre les quals la Generalitat tingui "competència".

Per rebatre aquestes objeccions no és necessari reiterar *in extenso* els arguments continguts en l'Informe esmentat. N'hi ha prou amb recordar que, pel que fa a la primera objecció, si ens atenem a la definició de referèndum feta pel Tribunal Constitucional a la STC 103/2008 (Pla Ibarretxe), que el que segons aquesta resolució caracteritza la institució del referèndum és, sobretot, el fet que el subjecte consultat és el "cos electoral" que participa en les eleccions dels "parlaments" estatal, autonòmics i locals; que aquest cos electoral actua com a veritable "òrgan" (sic) de l'Estat, de la comunitat autònoma o del municipi; i que, com a tal òrgan, expressa una voluntat que és imputable a l'ens al qual pertany. Aquesta característica essencial dels referèndums es completa-

ria, segons el Tribunal Constitucional, amb el fet que la referida voluntat del cos electoral s'expressa a través d'un procés que té les mateixes característiques que el procés emprat per a realitzar les eleccions (utilitza el cens, l'administració electoral i l'administració de justícia).

Així plantejada la qüestió, és clar, en la nostra opinió, que existeixen molt bons arguments jurídics per defensar que el legislador autonòmic pot dissenyar un tipus de consulta mitjançant votació que no tingui les característiques que configuren els referèndums. Concretament, pel que fa als cridats a la consulta caldria ampliar les persones convocades a participar-hi de manera que no es pogués sostenir que expressen una voluntat política imputable a la Generalitat o que actuen com a òrgan d'aquesta (això es pot aconseguir, per exemple, convocant els joves majors de 16 anys i els estrangers que compleixin els requisits que s'estableixin). Menys dificultats planteja encara l'establiment d'instruments substitutius del cens electoral i de les administracions electoral i de justícia, però capaços de garantir la mateixa transparència i seguretat a la votació. En tot cas, la virtualitat d'aquests arguments es potencia de manera extraordinària si s'aplica, com és obligat, el criteri interpretatiu derivat de l'aplicació conjunta del principi democràtic i del principi de l'Estat de Dret.

Respecte de l'objecció relativa a la necessitat que l'objecte de la consulta afecti matèries de competència de la Generalitat, ja hem assenyalat més amunt que també hi ha bons arguments per defensar que l'expressió "matèries de competència" de la Generalitat –de l'article 122 EAC– es pot interpretar en un sentit no literal, tot considerant que també pot incloure, juntament amb les competències en sentit estricte, les funcions i facultats que permeten que la Generalitat realitzi actuacions perfectament legítimes des de la perspectiva constitucional i estatutària, com ara l'exercici de les facultats d'iniciativa legislativa, i fins i tot, d'iniciativa de reforma constitucional, davant de les institucions centrals de l'Estat.

En tot cas, el legislador català haurà de valorar si inclou en la llei de consultes no referendàries aquesta interpretació àmplia del concepte "matèries de competència" –amb el conseqüent risc

que la llei sigui impugnada– o prefereix reproduir el tenor literal de l'article 122 EAC, amb la qual cosa el risc d'impugnació es podria desplaçar al moment en què es convoquessin les consultes concretes sobre qüestions que no es poguessin incloure en el concepte estricte de "competència" de la Generalitat. Hi hauria fórmules intermèdies, com ara la d'incorporar a la llei expressions que establissin que les consultes poden versar sobre "àmbits en què la Generalitat pot adoptar decisions legítimament".

En tot cas, cal tenir present que, malgrat que hi ha arguments jurídics molt fonamentats per sostenir la constitucionalitat d'una consulta no referendària sobre el parer dels catalans en relació amb el model futur de relació amb l'Estat espanyol, és clar que a l'hora de ponderar els avantatges i els inconvenients de transitar per aquesta via cal valorar, d'una banda, la "capacitat de persuasió" dels resultats obtinguts a través d'una via que no és pròpiament referendària, i d'una altra, el fet de tractar-se del procediment possiblement més àgil a l'hora de ser aplicat i que dóna més llibertat d'actuació a la Generalitat, com també el fet que és probable que a l'Estat li pugui convenir un procés que no l'obliga a realitzar activitats que pot considerar que tenen per a ell un cost polític, com és el cas de convocar o autoritzar la convocatòria d'un referèndum. En aquest sentit, en les negociacions caldria trobar un punt d'acord per tal que l'Estat es comprometés a no recórrer ni la llei ni la consulta ni impedir la seva realització. És clar, però, que això no podria impedir que d'altres subjectes legitimats per fer-ho poguessin portar la llei o la consulta davant de les jurisdiccions constitucional o judicial.

VIII. CONCLUSIONS

Del que s'ha dit fins ara es poden extreure, entre d'altres, les conclusions següents:

Primera

Hi ha molt bons arguments jurídics per defensar que els cinc procediments analitzats (el de la Llei catalana 4/2010 de consultes populars per via de referèndum; els referèndums consultius previstos en l'article 92.1 CE; la delegació o transferència de competències de l'article 150.2 CE; els de la llei catalana de consultes no referendàries que actualment es tramita en el Parlament i la reforma de la Constitució espanyola per incorporar-hi els referèndums consultius d'àmbit autonòmic), interpretats com és degut a la llum dels criteris d'interpretació derivats de l'aplicació conjunta del principi de l'Estat de Dret i el principi democràtic, permeten convocar, amb tota legitimitat jurídica, una consulta popular d'àmbit autonòmic sobre "el futur col·lectiu dels ciutadans i ciutadanes de Catalunya".

Segona

Si l'Estat té voluntat política de canalitzar jurídicament la reivindicació de ser consultats promogut per la majoria dels ciutadans i ciutadanes de Catalunya i dels seus representants polítics, l'ordenament jurídic vigent li ofereix la possibilitat d'emprar diversos mecanismes per convocar, autoritzar o no oposar-se a la convocatòria d'aquesta consulta o per crear mecanismes nous per assolir aquesta finalitat. No pot al·legar amb fonament jurídic suficient que aquestes vies són contràries a l'ordenament jurídic o que les consultes d'aquesta mena només les pot regular i convocar

l'Estat, que han d'anar adreçades a tots els ciutadans espanyols i que forçosament s'han de celebrar al final d'un procés de reforma constitucional, com a referèndums de ratificació.

Tercera

La Generalitat podrà instar l'Estat que autoritzi o convoqui la consulta, o convocar-la directament quan entri en vigor la llei de consultes no referendàries, a través de qualsevol de les altres vies analitzades. Abans de optar per una o altra via seria convenient obrir un diàleg i una negociació amb el Govern de l'Estat per tal d'intentar pactar quina de les modalitats es considera més adequada. Si l'Estat manifesta d'entrada la seva oposició a autoritzar, convocar o permetre la consulta, caldria, encara, que la Generalitat fes una proposta formal i pública a l'Estat per tal que quedés constància "fefaent" de la posició estatal.

Quarta

Entre els criteris que la Generalitat ha de tenir en compte a l'hora d'escollir la via o les vies per a convocar la consulta, destaca el de propiciar els procediments que previsiblement suscitin menys problemes de constitucionalitat a l'Estat d'acord amb les actuacions i manifestacions realitzades fins ara pel Govern estatal i el Tribunal Constitucional –recursos i conflictes de competència interposats, sentències i resolucions dictades pel Tribunal Constitucional, etc. Es tracta d'assegurar al màxim que l'Estat no podrà oposar a la proposta motius d'inconstitucionalitat consistents, de manera que, d'una banda, se li presentin més dificultats a l'hora d'intentar fonamentar accions jurisdiccionals contra la consulta, que podrien retardar extraordinàriament tot el procés, i, d'altra banda, que es faci palès que els motius reals de l'hipotètic rebuig no són jurídics sinó polítics: de manca de voluntat política de permetre la consulta.

La constatació que el refús de la proposta respon a motius polítics i no jurídics és una dada cabdal a l'hora de justificar, internament i davant de la comunitat internacional, el tancament

de les vies legals internes de consulta i l'obertura de vies alternatives –consultes "no oficials", eleccions plebiscitàries, etc.– la implementació dels resultats de les quals podria donar lloc, entre d'altres, a declaracions unilaterals del Parlament.

Cinquena

Plantejada la qüestió en aquests termes, la via de la Llei catalana 4/2010 de consultes populars per via de referèndum té com a aspectes positius que aquest és el procediment que inicialment el legislador català va considerar idoni per a realitzar una consulta d'aquesta mena i, en coherència amb aquesta decisió, sembla que hauria de ser la primera via a explorar. A més, és un dels procediments que en principi permetria una convocatòria més ràpida de la consulta, ja que, entre altres raons, en la seva tramitació formalment no hi intervindria l'Estat, malgrat que, certament, li correspondria autoritzar-la, i el diàleg i la negociació amb l'Estat serien imprescindibles. A més, i sobretot, cal tenir present que, com hem dit en el cos de l'informe, si s'optés per fer una iniciativa conjunta de tots els legitimats per iniciar aquest procés (Govern de la Generalitat, Parlament, municipis i iniciativa popular), aquest procediment tindria una força política difícil de menystenir.

Per contra, cal tenir també molt present que aquesta Llei ha estat recorreguda per l'Estat i, malgrat que el Tribunal Constitucional ha aixecat la suspensió, és probable que el Govern estatal denegui l'autorització, al·legant, a més, motius d'inconstitucionalitat com els que hem exposat en l'informe. Certament, hi ha bons arguments jurídics per combatre aquestes possibles objeccions, però la possibilitat de recursos, bloquejos i retards no es pot oblidar.

Sisena

La via de l'article 92.1 CE és probablement la que suscitaria menys problemes de constitucionalitat o, dit d'una altra manera, la via que més problemes li plantejaria a l'Estat a l'hora d'aportar argu-

ments jurídics mínimament convincents. La debilitat dels arguments jurídics que l'Estat podria adduir de contrari mostrarien de manera certa que les raons de la negativa són purament polítiques i això entenem que permetria ja obrir legítimament les vies alternatives.

Si l'Estat al·legués, contra el que hem sostingut en l'informe, que per aplicar aquesta via cal inexcusablement reformar la LORMR o dictar una llei *ad hoc*, caldria pactar una tramitació ràpida d'aquests processos legislatius, com ha succeït en les ocasions precedents en què s'ha modificat la LORMR.

Setena

El procediment de la delegació o transferència de competències de l'article 150.2 CE té certament molts aspectes positius, com per exemple, el fet que la seva tramitació podria ser ràpida i que tot el procés, inclòs el posicionament de l'Estat, té una notable publicitat i transparència. Té, però, l'inconvenient dels precedents fallits que hem analitzat, que, tanmateix, no són un obstacle insalvable atesa la debilitat dels arguments esgrimits fins ara per donar suport a aquestes decisions i la possibilitat de formular la iniciativa amb un suport més ampli i institucional que el que varen tenir les propostes precedents.

Vuitena

La via de la reforma constitucional es pot emprar com a via "subsidiària", un cop que s'hagi constatat el fracàs d'altres alternatives, o bé com a via "autònoma", al marge d'aquest fracàs. Fins i tot es podria emprar com a primera opció.

Els avantatges d'aquesta via són evidents, sobretot la de la realitzada pel procediment de reforma no agreujat, atès que l'experiència recent demostra que, si els dos grans partits d'àmbit estatal hi estan d'acord, es pot tramitar de manera ràpida i sense massa complicacions. L'avantatge fonamental rau en el fet que, com és obvi, aquesta via no té límits constitucionals materials i, en conseqüència, l'Estat només podria rebutjar aquesta proposta

per motius estrictament polítics. No es pot descartar d'entrada la possibilitat d'emprar aquesta via.

Novena

Finalment, la via de les consultes no referendàries de la llei que s'està tramitant actualment en el Parlament tindria l'avantatge evident de tractar-se d'un procediment de consulta que es pot aplicar en un temps relativament breu i que la decisió sobre la seva convocatòria i els termes d'aquesta no depenen de l'Estat sinó de la mateixa Generalitat (malgrat la necessitat de diàleg i negociació). Aquest fet, vist des de l'altre costat del mirall, pot tenir també avantatges per l'Estat, si estigués disposat a permetre la consulta, ja que podria limitar-se a no recórrer ni la llei ni la convocatòria concreta, en lloc d'haver de convocar-la o autoritzar-la ell mateix –amb el cost polític que això suposadament li podria suposar. Aquest és un element que caldria tenir en compte en el diàleg i la negociació amb l'Estat. Malgrat que un hipotètic compromís de l'Estat no podria evitar que d'altres subjectes legitimats poguessin portar la llei o la convocatòria davant de la jurisdicció constitucional o judicial.

En el cos de l'informe hem assenyalat que les possibles objeccions d'inconstitucionalitat adreçades contra aquest procediment són rebatibles, malgrat que cal ponderar la seva amenaça real.

També és salvable la crítica basada en la suposada manca de capacitat persuasiva dels resultats obtinguts d'una consulta que no és pròpiament referendària. Aquesta objecció es pot superar a l'hora de dissenyar aquest procediment en la llei que està en tràmit, malgrat que, certament, també en aquest cas, cal ponderar aquesta objecció a l'hora de decantar-se per una o altra de les cinc vies a través de les quals es pot convocar legítimament una consulta com la que hem analitzat en aquestes pàgines.

Desena

En síntesi, atès, d'una banda, el supòsit de fet origen de la qüestió analitzada (l'objecte de la reivindicació –la simple demanda

de ser consultats– i les seves característiques –el subjecte que la promou, l'amplitud del suport del qual gaudeix, la seva reiteració, etc.) i, d'altra banda, les exigències interpretatives derivades de l'aplicació conjunta dels principis democràtic i de l'Estat de Dret, des d'una perspectiva jurídica, l'Estat només podria negar la consulta si pogués adduir objeccions de constitucionalitat incontestables o, dit en altres paraules, si cap dels procediments existents a l'ordenament constitucional pogués ser interpretat en el sentit de possibilitar una consulta com la que es promou des de Catalunya.

Doncs bé, del que s'ha dit en el cos d'aquest informe es desprèn, com hem reiterat, que en l'ordenament constitucional vigent existeixen com a mínim cinc procediments per realitzar legalment aquesta consulta (o per a crear *ex novo* un d'aquests procediments) i, en conseqüència, una hipotètica negativa de l'Estat a convocar-la, a autoritzar-la o a permetre'n la realització situaria la qüestió en l'àmbit purament polític i obriria a la Generalitat la possibilitat d'emprar legítimament vies alternatives de convocatòria de consultes (com ara consultes "no oficials", eleccions "plebiscitàries", etc.), que, si escau, podrien ser implementades, entre d'altres, a través de declaracions unilaterals del Parlament.

Barcelona, 11 de març de 2013

Carles Viver Pi-Sunyer
Director de l'Institut d'Estudis Autonòmics

Gerard Martín i Alonso
Cap de l'Àrea de Desenvolupament Autonòmic

ISBN: 978-84-393-9035-0