



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

**D I C T A M E N 5/2014, de 14 de febrer,
sobre la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de
mercat**

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

D I C T A M E N

Sol·licitat per més d'una desena part dels diputats del Parlament i pel Govern de la Generalitat, sobre la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat (BOE núm. 295, de 10 de desembre de 2013).

A N T E C E D E N T S

1. El dia 14 de gener de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la presidenta del Parlament de Catalunya (Reg. núm. 3767) en què es comunicava al Consell l'acord de la Mesa del Parlament, del dia 13 de gener, en el qual, segons el que preveuen els articles 16.2.a i 23.f de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es va admetre a tràmit la sol·licitud de dictamen presentada el 10 de gener de 2014 per més d'una desena part dels diputats, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, en relació amb l'adequació a l'Estatut d'autonomia i a la Constitució de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat.

Els sol·licitants demanen d'aquest Consell el dictamen, atès el seu caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 15 de gener de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb l'article 24.2 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Marc Carrillo.

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

4. En data 16 de gener de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la vicepresidenta del Govern, de 14 de

gener de 2014 (Reg. núm. 3778), pel qual, en compliment del que preveuen els articles 16.2.a i 31.1 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es comunicava al Consell l'Acord del Govern de la Generalitat, de 14 de gener de 2014, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre l'adequació a l'ordre de distribució competencial dels articles 2 a 6, 9 a 24 i 26 a 28, i de la disposició addicional desena i les disposicions finals primera, segona, quarta i cinquena de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat.

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

5. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del mateix dia 16 de gener de 2014, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud de dictamen, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent.

6. En la mateixa sessió del dia 16 de gener de 2014, segons el que estableixen els articles 19.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, i 31 del Reglament d'organització i funcionament del Consell, i en vista que ambdues sol·licituds tenen objectes substancialment connexos que justifiquen la unitat de tramitació i decisió, ja que recauen sobre la mateixa norma legal i coincideixen en gran part de les disposicions qüestionades, es va acordar obrir el tràmit d'audiència perquè els sol·licitants formulessin les al·legacions que consideressin oportunes sobre la possibilitat d'acumulació, per part del Consell, dels dos procediments de dictamen.

Així mateix, atès el que disposa l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la

informació i la documentació complementària de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

7. En data 22 de gener de 2014 va tenir entrada en el Registre del Consell (Reg. núm. 3781) un escrit de la portaveu del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya, sol·licitant de la primera petició de dictamen, en el qual es manifestava la seva conformitat amb l'acumulació dels dos procediments en un únic dictamen.

8. En la sessió de 23 de gener de 2014, un cop transcorregut el termini per dur a terme el tràmit d'audiència, el Consell va acordar acumular la sol·licitud del Govern de la Generalitat a la sol·licitud presentada pel Parlament de Catalunya, del Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana de Catalunya.

9. En data 27 de gener de 2014, va tenir entrada en el Registre del Consell (Reg. núm. 3789) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat que adjuntava com a documentació complementària una «Nota relativa a la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia d'unitat de mercat, en relació a l'afectació a les Empreses d'inserció de Catalunya i als Centres Especials de Treball de Catalunya», del director general d'Economia Social i Cooperativa i Treball Autònom, de 20 de desembre de 2013, i una «Nota relativa a la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la Unitat de Mercat», elaborada per la Secretaria General del Departament d'Empresa i Ocupació en data 23 de desembre de 2013.

10. En data 29 de gener de 2014, va tenir entrada en el Registre del Consell (Reg. núm. 3798) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat que annexava com a documentació complementària un «Informe sobre la constitucionalitat de la Llei de l'Estat 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat», de 22 de desembre de 2013, elaborat per

l'Assessoria Jurídica del Departament d'Agricultura, Ramaderia, Pesca, Alimentació i Medi Natural.

11. Finalment, després de les corresponents sessions de deliberació, es va fixar com a data per a la votació i per a l'aprovació del Dictamen el dia 14 de febrer de 2014.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Com hem indicat en els antecedents, el Govern de la Generalitat i més d'una desena part de diputats del Parlament de Catalunya sol·liciten, respectivament, el pronunciament del Consell sobre una pluralitat de preceptes de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat (en endavant, LGUM), prèviament, i amb caràcter preceptiu, a l'eventual interposició d'un recurs d'inconstitucionalitat davant del Tribunal Constitucional (art. 76.3 EAC i 16.2.a, 30.1 i 31.1 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer). Atesa la connexió dels objectes d'ambdues sol·licituds, el Consell va acordar, segons el que disposa l'article 19.2 de la seva Llei reguladora, l'acumulació dels procediments.

En aquest primer fonament jurídic delimitarem l'objecte del Dictamen i exposarem, en primer lloc, el contingut de la LGUM i el context normatiu en el qual s'insereix, per tal d'assenyalar, seguidament, els motius que fonamenten els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat plantejats per les sol·licituds. Finalment, indicarem l'estructura que adoptarà el Dictamen a fi de donar resposta a la petició del Govern.

1. La LGUM consta de vint-i-vuit articles, agrupats en set capítols, deu disposicions addicionals, una disposició derogatòria, set disposicions finals i un annex.

L'objecte de la LGUM, tal com es descriu en el seu preàmbul, és l'establiment «[d]els principis i les normes bàsiques que, amb ple respecte a les competències de les comunitats autònomes i de les entitats locals, garanteixin la unitat de mercat per crear un entorn molt més favorable a la competència i a la inversió». La necessitat de la Llei es justifica en el fet que, malgrat les mesures adoptades en les últimes dècades amb la finalitat de fer efectiu el principi d'unitat de mercat, «la fragmentació subsisteix en el mercat espanyol, la qual cosa es tradueix en un elevat cost que dificulta de manera considerable l'activitat de les empreses».

El capítol I, intitulat «Disposicions generals», inclou els preceptes que regulen l'objecte i l'àmbit d'aplicació de la Llei. D'acord amb l'article 1, la Llei pretén garantir la unitat de mercat, que es fonamenta en la lliure circulació i establiment dels operadors econòmics i la lliure circulació de béns i serveis en tot el territori de l'Estat, «sense que cap autoritat la pugui obstaculitzar directament o indirectament». L'àmbit d'aplicació previst és especialment extens, en projectar-se sobre l'accés a activitats econòmiques en condicions de mercat i el seu exercici per part d'operadors legalment establerts en qualsevol lloc del territori estatal.

El capítol II compren els principis de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació que han de respectar totes les autoritats competents. Aquests principis són el principi de no-discriminació (art. 3), el principi de cooperació i confiança mútua (art. 4), el principi de necessitat i proporcionalitat de les autoritats competents (art. 5), el principi d'eficàcia de les actuacions de les autoritats competents en tot el territori de l'Estat (art.

6), els principis de simplificació de càrregues i de transparència (art. 7 i 8) i la garantia de les llibertats dels operadors econòmics (art. 9).

En el capítol III es preveuen diferents mecanismes de cooperació entre les administracions públiques. L'article 10 crea el Consell per a la Unitat de Mercat com a òrgan de cooperació administrativa per al seguiment de l'aplicació de la LGUM, el qual està integrat pel ministre d'Hisenda i Administracions Públiques, que el presideix, els secretaris d'Estat d'Economia i Suport a l'Empresa i d'Administracions Públiques, el subsecretari de Presidències, els consellers de les comunitats autònomes competents i representants de l'Administració local. Aquest Consell també compta amb una secretaria, com a òrgan tècnic de coordinació i cooperació (art. 11). Juntament amb la creació d'aquest òrgan específic, la LGUM disposa diferents previsions en matèria de cooperació en el marc de les conferències sectorials (art. 12), de cooperació en l'elaboració de projectes normatius (art. 14) i d'avaluació periòdica de la normativa (art. 15).

El capítol IV, amb la rúbrica «Garanties al lliure establiment i circulació», desenvolupa i concreta els principis proclamats en el capítol II en matèria de garantia de les llibertats de circulació i d'establiment i de sotmetiment de les mesures que les limitin als principis de necessitat i proporcionalitat. D'aquesta manera, després de proclamar el caràcter lliure de l'accés a les activitats econòmiques i el seu exercici en tot el territori de l'Estat, que es poden limitar únicament d'acord amb el que disposa la mateixa LGUM i els tractats i convenis internacionals i la normativa de la Unió Europea (art. 16), estableix els supòsits en els quals les autoritats competents, d'acord amb el principi de necessitat i de proporcionalitat, podran sotmetre l'accés a les activitats econòmiques, respectivament, al règim d'autorització, de declaració responsable i de comunicació prèvia (art. 17). Per la seva banda, l'article 18 estableix una extensa llista d'actuacions i mesures que es consideren contràries a la lliure circulació i al lliure establiment.

El capítol V es dedica a la regulació del principi d'eficàcia en tot el territori de l'Estat a partir d'una doble previsió normativa. D'una banda, es reconeix el dret dels operadors econòmics a exercir la seva activitat econòmica o a circular i oferir els productes en tot el territori de l'Estat, sense que les autoritats de destinació puguin exigir requisits, qualificacions, controls o garanties que excedeixin els que preveu la normativa del lloc d'origen (art. 19). En aquest sentit, s'estableix l'obligació que l'autoritat de destinació assumeixi la plena validesa del compliment dels requisits de la normativa del lloc d'origen. De l'altra, i en connexió amb aquest principi de lliure prestació i circulació per tot el territori estatal, l'article 20 disposa l'eficàcia a tot l'Estat dels mitjans d'intervenció (autoritzacions, declaracions responsables o comunicacions prèvies) de les autoritats competents que permetin l'accés a una activitat econòmica o al seu exercici. Aquest principi d'eficàcia a tot el territori estatal del títol habilitant tan sols s'exceptua per als casos d'instal·lacions o infraestructures físiques, els supòsits d'ocupació de domini públic o quan el nombre d'operadors econòmics en un lloc del territori estigui limitat en funció de l'existència de serveis públics sotmesos a tarifes regulades (art. 20.4).

El capítol VI regula la supervisió dels operadors econòmics, que, en els casos en què no correspongui a òrgans de l'Estat, es distribueix de la manera següent: les autoritats d'origen seran competents per supervisar i controlar el compliment del requisits d'accés a l'activitat econòmica, les autoritats de destinació ho seran per supervisar l'exercici de l'activitat i les del lloc de fabricació, per al control del compliment de la normativa sobre la producció i els requisits del producte per a ús i consum (art. 21). A fi i efecte d'articular l'exercici d'aquestes competències de supervisió, es preveuen diferents mecanismes d'informació: la integració en una base de dades comuna de la informació existent en els registres sectorials (art. 22), l'establiment d'un sistema d'intercanvi electrònic d'informació (art. 23) i els procediments

d'intercanvi d'informació en l'exercici de funcions de supervisió (art. 24) i en situacions que l'exigeixin per raons imperioses d'interès general (art. 25).

El capítol VII regula els mecanismes de protecció, administratius i processals, dels operadors econòmics en relació amb les mesures de les autoritats competents que siguin incompatibles amb la llibertat d'establiment i de circulació. L'article 26 regula el procediment de la reclamació administrativa que, amb caràcter alternatiu als recursos administratius o jurisdiccionals corresponents, els operadors poden interposar davant la Secretaria del Consell per a la Unitat de Mercat, la qual l'haurà de trametrà a l'autoritat competent afectada. L'article 27 atribueix legitimació activa a la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència per interposar recurs contenciós administratiu davant qualsevol disposició o mesura que consideri contrària a la LGUM, d'acord amb el procediment específic que introdueix a la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa (en endavant, LJCA), la disposició final primera de la mateixa LGUM. Aquest procediment es conté en els nous articles 127 bis, ter i quater LJCA, es denomina «procediment per a la garantia de la unitat de mercat» i es caracteritza per la tramitació preferent, la brevetat dels terminis i la suspensió automàtica de l'objecte del recurs, si així ho demana la Comissió.

Quant a les disposicions addicionals, als nostres efectes, és d'interès la desena, que estableix les regles de determinació de l'autoritat d'origen i fixa, en primer lloc, el criteri d'elecció per part dels operadors econòmics, i subsidiàriament, la del lloc on l'operador exerceix la direcció efectiva de la seva activitat o, en un altre cas, aquell en el qual es va establir en primer lloc.

Pel que fa a les disposicions finals, a banda de l'esmentada disposició final primera, que modifica la LJCA, cal fer menció de la disposició final tercera, que modifica la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de

liberalització i de determinats serveis, tot ampliant, en el seu article 2, l'àmbit d'aplicació en preveure que la llei sigui d'aplicació als establiments comercials amb superfície útil no superior a 750 metres quadrats (la previsió anterior fixava aquesta superfície en 500 metres quadrats). A més, aquesta disposició final tercera modifica la disposició final desena de la Llei 12/2012, tot permetent que les comunitats autònomes puguin establir regulacions sobre les activitats comercials i de serveis amb menys intervenció administrativa, incloent-hi la declaració d'innocuitat.

Finalment, la disposició final quarta disposa que la LGUM es dicti a l'empara de les competències de l'Estat sobre les matèries recollides en l'article 149.1.1, .6, .13 i .18 de la Constitució.

2. La LGUM s'insereix en un context normatiu que afavoreix la llibertat d'establiment i de prestació de serveis davant dels obstacles que es puguin derivar de l'activitat reguladora i administrativa de les autoritats públiques. Aquesta facilitació i afavoriment de l'exercici de les activitats econòmiques té un punt de partida clau en la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior (en endavant, Directiva de serveis). Aquesta norma europea té per objecte la creació d'un marc jurídic que garanteixi, més enllà de l'aplicació directa dels articles 5 i 49 del Tractat de funcionament de la Unió Europea (en endavant, TFUE), les llibertats d'establiment i de circulació de serveis entre els estats membres. En aquest sentit, promou la simplificació de procediments i tràmits aplicables a l'accés d'una activitat de serveis i al seu exercici; limita els supòsits en els quals els estats poden supeditar l'accés o l'exercici d'una activitat de serveis a un règim d'autorització, així com els requisits que no podran exigir i aquells que sí que podran avaluar; estableix el marc de garantia de la llibertat de prestació de serveis en un estat membre diferent d'aquell en el qual es té l'establiment; i preveu diversos mecanismes de cooperació administrativa entre els estats en relació amb les

obligacions d'assistència recíproca en l'exercici de les competències corresponents respecte del prestador de serveis.

Aquesta directiva ha estat incorporada a l'ordenament estatal per la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, anomenada «Llei paraigües», i per la Llei 25/2009, de 22 de desembre, de modificació de diverses lleis per a la seva adaptació a la Llei sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, coneguda com a «Llei òmnibus». La Llei 17/2009 constitueix la norma que, amb caràcter general, ha incorporat les previsions de la Directiva de serveis, mentre que la Llei òmnibus ha modificat la normativa sectorial i específica per tal d'adaptar-la a les seves exigències.

Segons el preàmbul de la LGUM, aquesta Llei ha tingut en compte tant la Directiva de serveis com la Llei 17/2009, tot inspirant-se en el seu règim afavoridor de la llibertat d'establiment i de prestació de serveis. Però cal destacar que la LGUM no respon a cap mandat normatiu europeu que s'hagi d'incorporar a l'ordenament estatal i que el seu àmbit d'aplicació va més enllà del que preveuen la Directiva de serveis i la Llei 17/2009, en estendre's tant a sectors expressament exclosos de la Directiva de serveis (como ara el transport, les empreses de treball temporal, els serveis sanitaris o les activitats de joc, entre d'altres, d'acord amb l'art. 2.2 de la Llei 17/2009) com a la lliure circulació de mercaderies.

3. La LGUM suscita diferents dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat als sol·licitants de dictamen, que exposarem en relació amb cadascun dels escrits.

La sol·licitud del Govern qüestiona, en primer lloc, en vista de la garantia de la unitat de mercat ja establerta per l'article 139.2 CE, que pugui existir «espai constitucional» per a una llei com la LGUM. D'acord amb l'escrit, la

Llei té materialment una naturalesa harmonitzadora però no ha seguit el tràmit previst per l'article 150.3 CE.

D'altra banda, també amb caràcter general, la sol·licitud considera que el nou marc normatiu incorporat per la LGUM buida parcialment de contingut totes les competències relacionades amb l'activitat dels operadors econòmics reconegudes en els articles 116 i 119 EAC (caça, pesca, activitats marítimes i ordenació del sector pesquer), 121 EAC (comerç), 123 EAC (comerç), 133 EAC (energia i mines), 139 EAC (indústria), 162 EAC (sanitat i salut pública) i 171 EAC (turisme).

En relació amb els preceptes concrets de la LGUM, se sol·licita dictamen amb relació als articles 2 a 6, 9 a 24 i 26 a 28; la disposició addicional desena i les disposicions finals primera, segona, quarta i cinquena. Sobre aquests preceptes, l'escrit detalla els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que susciten.

El Govern considera que l'article 2, pel que fa a l'àmbit d'aplicació, i els articles 3, 4, 5, 6 i 9, que contenen determinats principis de garantia de la llibertat d'establiment i de circulació, sotmeten l'exercici de les competències autonòmiques a un règim d'aplicació uniforme que impedeix la possibilitat d'una aplicació diversa per part de les comunitats autònomes. En aquest sentit, els preceptes esmentats vulnerarien les competències de la Generalitat sobre sectors econòmics reconegudes en els articles 116, 119, 120, 121, 123, 124, 126, 127, 128, 133, 137, 139, 140, 141, 145, 146, 152, 154, 155, 157, 162, 163, 164, 170 i 171 EAC, així com el principi de territorialitat de les competències expressat en l'article 115 EAC.

Se sol·liciten, també, els articles 10, 11, 12, 14 i 15, que preveuen diferents mecanismes de cooperació que, en la mesura que preveuen controls *ex ante* i *ex post* de l'activitat de les comunitats autònomes que suposin la

introducció d'obstacles a la lliure circulació de béns i serveis, podrien comportar una interferència en l'exercici de les competències de la Generalitat en les matèries econòmiques tot just esmentades.

Es qüestiona la regulació del principi d'eficàcia en tot el territori estatal prevista en els articles 16, 19 i 20 i la disposició addicional desena perquè suposa el deure d'acceptació de l'aplicació de la normativa del lloc d'origen respecte dels operadors que actuïn a Catalunya, la qual cosa pot contradir el principi de territorialitat de les competències de l'article 115 EAC, així com envair les competències de la Generalitat sobre sectors econòmics.

La limitació dels mitjans d'intervenció administrativa sobre la prestació de serveis i circulació de productes que preveu l'article 17 LGUM buida de contingut, a parer del Govern, la competència de la Generalitat per decidir la tècnica apropiada per garantir els interessos públics. Retret que s'estén a les prohibicions de determinades mesures que es considera que obstaculitzen la llibertat de circulació i prestació que preveu l'article 18. En ambdós casos, es considera que es vulneren els articles 110, 111 i 112 EAC en relació amb les competències sobre les matèries econòmiques reconegudes en els preceptes esmentats abans.

Finalment, es qüestiona la regulació de la reclamació administrativa prevista a l'article 26 LGUM perquè envaeix la competència executiva sobre la revisió en via administrativa dels actes dictats per l'Administració de la Generalitat i suposa una restricció del règim d'autotutela de què gaudeix qualsevol administració pública i també una forma de control no prevista per l'article 153 CE. Així mateix, la regulació del procediment judicial de control previst a l'article 27 i la disposició final primera de la Llei suposa un control fora del que preveu l'article 153 EAC, en la mesura que s'atribueix a la Comissió Nacional dels Mercats i de la Competència una funció de control sobre els actes i les disposicions de les comunitats autònomes sense empara

constitucional i es preveu una suspensió automàtica dels actes objecte del recurs contenciós administratiu que constitueix una limitació desproporcionada de la presumpció de constitucionalitat de les normes i els actes dictats per les comunitats autònomes.

La sol·licitud formulada per més d'una desena part dels diputats del Parlament de Catalunya té per objecte els articles 6, 18 i 21, el capítol V, el capítol VII, la disposició addicional desena, l'apartat 3 de la disposició final primera i la disposició final tercera LGUM.

L'escrit considera que l'article 6, en proclamar el principi d'eficàcia en tot el territori estatal, pot generar una indefinició en la normativa aplicable que creï inseguretat jurídica i vulneri, així, els articles 9.3 i 103 CE. Així mateix, considera que contradiu el principi d'eficàcia territorial de les normes previst a l'article 14 EAC, així com l'abast territorial de les competències que estableix l'article 115 EAC, i que envaeix les competències de la Generalitat previstes en els articles 116, 119, 121, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 133, 139, 141, 144, 145, 146, 152, 154, 155, 157, 162, 169 i 171 EAC.

Aquesta argumentació sosté també els dubtes plantejats pels articles 18, 19, 20 i 21 i la disposició addicional desena.

S'objecta la regulació dels mecanismes de protecció del operadors econòmics previstos en els articles 26, 27 i 28 i l'apartat tres de la disposició final primera (que introdueix els articles 127 bis, ter i quater LJCA) perquè atorguen una capacitat a la Secretaria del Consell per a la Unitat de Mercat i a la Comissió Nacional dels Mercats i de la Competència que podria vulnerar les competències de la Generalitat reconegudes en els articles de l'Estatut esmentats abans.

Finalment, la sol·licitud considera que la disposició final tercera, que modifica la Llei 12/2012, podria vulnerar les competències de la Generalitat en matèria de comerç (art. 121 EAC).

4. Per tal de donar resposta als dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat plantejats per les sol·licituds, l'objecte del Dictamen se centrarà a examinar, en el fonament jurídic segon, els preceptes sol·licitats dels capítols I a V LGUM, i les disposicions connexes, relatius, respectivament, a: les disposicions generals; els principis de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació; la garantia de la cooperació entre les administracions públiques; les garanties al lliure establiment i circulació, i el principi d'eficàcia en tot el «territori nacional». En el fonament jurídic tercer abordarem els preceptes sol·licitats dels capítols VI i VII, i les disposicions connexes, LGUM, que es refereixen a la supervisió dels operadors econòmics i els mecanismes de protecció dels operadors econòmics en l'àmbit de la llibertat d'establiment i de la llibertat de circulació.

Segon. L'examen dels preceptes sol·licitats relatius als principis, les garanties i el règim de cooperació de la unitat de mercat

1. Aquest primer bloc de preceptes dels capítols I a V que han estat objecte de la sol·licitud es refereix, respectivament, a: l'àmbit d'aplicació de la LGUM (cap. I); els principis de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació (cap. II); la garantia de la cooperació entre les administracions públiques (cap. III); les garanties al lliure establiment i circulació (cap. IV), i, finalment, la regulació del principi d'eficàcia en tot el «territori nacional» (cap. V).

Els motius en els quals es fonamenten els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat formulats pel Govern i pels diputats del Parlament, que

succintament han estat enunciats en el fonament jurídic primer, són els que s'exposen seguidament.

Pel que fa al Govern, en primer lloc, aquest formula específicament un retret de caràcter general, segons el qual caldria determinar quin és l'espai constitucional en què es pot ubicar la LGUM, atès que, tot i que es configura com una llei bàsica, materialment —afirma— «està realitzant una operació d'harmonització amb caràcter general de les disposicions autonòmiques, situant-se entre la Constitució i els estatuts d'autonomia». En aquest sentit, si materialment es tracta d'una llei d'harmonització, s'hauria hagut d'aprovar d'acord amb el procediment prescrit a l'article 150.3 CE. A més, es planteja si amb aquesta regulació es buidarien parcialment de contingut totes les competències de les comunitats autònomes relacionades amb les diverses disciplines dels operadors econòmics. A l'Estatut aquesta circumstància es concretaria en la possible afectació de les competències relatives a: turisme (art. 171); indústria (art. 139); energia i mines (art. 133); comerç (art. 121); consum (art. 123); cooperatives i economia social (art. 124); caça, pesca, activitats marítimes i ordenació del sector pesquer (116 i 119), i sanitat i salut pública (art. 162). Conclou sostenint que la conseqüència és que les comunitats autònomes es veurien abocades a una «competició a la baixa» i que l'anomenat principi d'eficàcia en tot el territori nacional sembla clarament incompatible amb la distribució de competències establert en el bloc de la constitucionalitat.

Abans d'examinar els preceptes específics d'ambdues sol·licituds, hem de parar atenció, tot i que sigui de manera necessàriament breu, en el context de la funció consultiva que correspon al Consell, sobre les consideracions que el Govern ha formulat en relació amb el suposat caràcter materialment harmonitzador de la LGUM.

Sobre aquest particular, cal constatar que LGUM ha estat aprovada com una llei íntegrament bàsica (disposició final quarta). En aquest sentit, es pot constatar que no deixa de ser habitual que amb caràcter general i a través de la via de la legislació bàsica l'Estat hagi disposat, indirectament, d'un instrument per uniformitzar la regulació de diversos sectors materials de l'ordenament jurídic. Especialment en els casos en els quals s'ha atribuït a la legislació bàsica un contingut molt expansiu, reduint alhora el marge de capacitat de decisió normativa del legislador autonòmic, especialment a través de l'abast que el legislador estatal ha donat a títols competencials com, entre d'altres, els previstos als apartats 1 i 13 de l'article 149.1 CE. Per tant, i ja des d'una perspectiva més específica, no ha de sobtar que el contingut de la LGUM pugui esdevenir una nova forma d'expressió d'aquesta dinàmica legislativa. Ara bé, formalment, la LGUM no és una llei d'harmonització com la prevista a l'article 150.3 CE; altrament dit, no es configura com a una norma de tancament del sistema tal com la va definir en el seu moment la jurisprudència constitucional (STC 76/1983, de 5 d'agost, FJ 3), perquè el legislador ha fet ús de l'instrument normatiu de la legislació bàsica per pretendre determinades finalitats uniformitzadores destinades a preservar la unitat de mercat. Dit d'una altra manera, el fons del problema és determinar si els títols competencials invocats per l'Estat donen suficient cobertura al contingut pretesament harmonitzador de la Llei. Per això, com ha afirmat el Tribunal Constitucional, «carece de relieve a nuestros efectos enjuiciar el supuesto carácter armonizador del contenido de la Ley, pues bastará señalar, en su caso, si dicho contenido normativo, en tanto que dotado de la forma de ley ordinaria, infringe o no las prescripciones constitucionales o estatutarias sobre la distribución de competencias en la materia, lo que nos remite al examen del articulado» (STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 1).

2. A continuació, examinarem els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat que de manera específica han formulat ambdues sol·licituds.

A) El primer grup de preceptes sobre el qual seguidament centrarem l'atenció en aquest fonament jurídic està integrat pels articles 2 (àmbit d'aplicació); 3 (principi de no-discriminació); 4 (principi de cooperació i confiança mútua); 5 (principi de necessitat i proporcionalitat de les actuacions de les autoritats competents), precepte que, no obstant això, per la relació de connexió que presenta amb l'article 17 LGUM, resta exclòs del nostre examen en aquesta fase del Dictamen; 6 (principi d'eficàcia de les actuacions de les autoritats competents en tot el «territori nacional»), i 9 (garantia de les llibertats dels operadors econòmics).

Des d'una perspectiva general, el Govern considera que aquests preceptes susciten dubtes de constitucionalitat, a causa de «[...] la generalització de les condicions d'accés a l'exercici de les activitats econòmiques en tot el territori estatal, atès que no distingeix [...] entre les intervencions aplicables a tots els operadors, independentment del seu territori d'origen, d'aquelles intervencions que tenen una finalitat "proteccionista" [...]», de tal manera que «[...] suposen una i simple desregulació més que una garantia de la unitat de mercat [...]».

Més concretament, el Govern formula els seus dubtes afirmant que el contingut dels articles 2 a 4 subjecta l'exercici de les competències de les comunitats autònomes a un règim d'aplicació uniforme que sembla desvirtuar la possibilitat d'una aplicació diversa per part d'aquestes. Així mateix, respecte dels articles 5, 6 i 9, el Govern planteja dubtes de constitucionalitat en relació amb les competències de la Generalitat sobre sectors econòmics compresos en un seguit de matèries competencials que han estat esmentades en el fonament jurídic anterior, i especialment sobre una possible vulneració de l'article 115 EAC. Per la seva banda, quant a l'article 6, els diputats formulen la seva consulta fonamentada en la manca de

seguretat jurídica que es deriva del seu contingut, que podria vulnerar els articles 9.3 i 103 CE.

B) L'habilitació competencial de què ha fet ús l'Estat per justificar l'aprovació d'aquesta Llei és fonamenta, amb caràcter general, en els títols competencials previstos en els apartats 1, 6, 13 i 18 de l'article 149.1 CE, segons el que estableix la disposició final quarta, sense que sobre això la LGUM aporti més precisions quant a l'específica habilitació competencial que dóna suport als preceptes de la LGUM. Tanmateix, hem de deduir que, pel que fa als que ara són objecte del nostre examen, l'Estat fonamenta aquesta regulació en els apartats 1 i 13 de l'esmentat precepte constitucional.

A través del primer, l'Estat disposa de la competència exclusiva sobre «[l]a regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals»; mitjançant el segon, li correspon la regulació de «[l]es bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica». Per la seva banda, tant el Govern com els diputats, en llurs respectives sol·licituds, invoquen un ampli seguit de preceptes de l'Estatut, que han estat citats al fonament jurídic primer, que podrien quedar vulnerats per la LGUM.

Sobre el títol competencial de l'article 149.1.1 CE, el Tribunal Constitucional, en la seva funció interpretativa, ha desenvolupat una delimitació negativa i positiva sobre l'abast de la competència estatal en aquesta matèria, en la qual ha posat en relleu que, tot i l'abast que pugui tenir la competència estatal, en cap cas no podrà impedir l'existència d'una diversitat normativa derivada del principi d'autonomia política. Així, des de la primera perspectiva, ha assenyalat que:

«[...] "condiciones básicas" no es sinónimo de "legislación básica", "bases" o "normas básicas". El art. 149.1.1º CE, en efecto, no ha atribuido al Estado la

fijación de las condiciones básicas para garantizar la igualdad en el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento —eso sí, entero— de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad. Y si bien es cierto que su regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las Comunidades Autónomas, en la medida que tengan competencias sobre la materia, podrán siempre aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho [...].» (STC 61/1997, de 20 de març, FJ 7)

Mentre que, d'acord amb la segona perspectiva, el Tribunal conclou en la mateixa sentència que:

«[...] "las condiciones básicas" hacen referencia al contenido primario (STC 154/1988) del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos...). En todo caso, las condiciones básicas han de ser imprescindibles o necesarias para garantizar esa igualdad, que no puede consistir en una igualdad formal absoluta.» (STC 61/1997, FJ 8)

En el mateix sentit, posteriorment, el Tribunal ha insistit que:

«[...] El principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes.» (STC 37/2001, de 14 de febrer, FJ 12)

En conseqüència, el títol competencial de l'article 149.1.1 CE no habilita el legislador estatal per establir una igualtat absoluta i, per tant, d'aquesta competència estatal no es pot derivar un desapoderament de la capacitat normativa de què disposen les comunitats autònomes en aquest àmbit. Aquesta és una regla interpretativa a partir de la qual s'hauran d'entendre

les disposicions generals del capítol I i els principis de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació del capítol II LGUM.

L'altre títol competencial que habilita aquest grup de preceptes i, sens dubte, gran part del contingut de la LGUM, i que, així mateix, constitueix el pilar essencial sobre el qual l'Estat pretén fonamentar la legitimitat constitucional de la Llei 20/2013, és l'article 149.1.13 CE. Entre la seva abundant jurisprudència, el Tribunal Constitucional ha subratllat que la planificació general de l'activitat econòmica per part de l'Estat consisteix en l'establiment de:

«[...] "las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector" (STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 2), admitiendo así que esta competencia ampara todas las normas y actuaciones orientadas al logro de tales fines, entre los que la doctrina constitucional ha situado el de garantizar el mantenimiento de la unidad de mercado (SSTC 118/1996, de 27 de junio, FJ 10 y 2018/1999, de 11 de noviembre, FJ 6) o de la unidad económica (SSTC 152/1988, de 20 de julio, FJ 2, 186/1988, de 17 de octubre, FJ 2) [...].» (STC 34/2013, de 14 de febrer, FJ 4.b)

Per la nostra banda, com hem recordat recentment en el DCGE 20/2013, de 19 de desembre, tot reiterant el que vàrem dir en el DCGE 18/2013, de 21 de novembre, sobre el significat constitucional d'aquest títol competencial, hem destacat:

«"[...] la necessitat que s'interpreti restrictivament per tal d'evitar-ne la vis expansiva" (FJ 2.3). Així, hem declarat, en el DCGE 10/2010, de 22 de juny (FJ 2.2), que la validesa de la intervenció de l'Estat en l'àmbit de la competència exclusiva de les comunitats autònomes ex article 149.1.13 CE

està subjecta almenys a dos requisits; un, "que es tracti d'una mesura objectivament de caràcter econòmic" i no només per la seva finalitat; i l'altre, "que l'esmentada mesura tingui rellevància per a l'economia general" o, en altres paraules, sigui rellevant per a la protecció dels interessos econòmics generals (STC 225/1993, FJ 4).» (DCGE 20/2013, FJ 2.2)

A més, tot subratllant la interpretació donada per la jurisprudència constitucional, en el DCGE 20/2013, sobre el significat de l'article 149.1.13 CE, recordàvem que aquest:

«[...] resta limitat al fet que "el referido título competencial no alcance a incluir cualquier acción de naturaleza económica, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988 y 133/1997), pues, de no ser así, 'se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico' (STC 112/1995)"» (STC 124/2003, FJ 3)» (DCGE 20/2013, ibídem.)

Però, a banda d'aquests dos títols competencials, en la fixació del cànon interpretatiu, complementàriament, haurem de fixar també l'atenció en la interpretació que la jurisprudència constitucional ha atribuït específicament a l'article 139.2 CE, al qual expressament es refereix la Llei en termes més generals en el seu preàmbul, quan afirma que «[l]a unitat de mercat constitueix un principi econòmic essencial per al funcionament competitiu de l'economia espanyola» i afegeix que «[...] té el seu reflex a l'article 139 de la Constitució, que expressament impedeix adoptar mesures que directament o indirectament obstaculitzin la llibertat de circulació i establiment de les persones i la lliure circulació de béns en tot el territori espanyol».

D'altra banda, l'article 139.2 CE estableix que «cap autoritat podrà adoptar mesures que directament o indirecta obstaculitzin la llibertat de circulació i establiment de les persones i la lliure circulació de béns en tot el territori espanyol».

Aquest precepte es presenta com una expressió del principi de la unitat de mercat i de la unitat econòmica de l'Estat. Ara bé, tot i el contingut del preàmbul abans descrit, l'article 139.2 CE no constitueix ni el fonament ni la garantia principal de la unitat de mercat i la unitat econòmica, perquè la unitat de mercat és garantida per la Constitució mitjançant instruments i mecanismes de més entitat que l'article 139.2 CE.

En aquest sentit, la unitat de mercat és assegurada, en primer lloc, per l'establiment d'un marc jurídic unitari per al desenvolupament de les activitats econòmiques de tots els operadors econòmics públics i privats, que vincula tots els poders públics (estatals, autonòmics i locals), i també per la garantia de la lliure circulació de persones i de béns, que troben un ancoratge constitucional més intens en el contingut d'alguns drets i llibertats (art. 19, 33, 35 i 38 CE). En segon lloc, la unitat també és garantida a través de l'atribució a l'Estat de les facultats necessàries per a una direcció unitària de la política econòmica, facultats que, essencialment, es manifesten en les competències que li reconeix l'article 149.1.13 CE (entres d'altres, les STC 196/1988, de 17 d'octubre, FJ 2, i 96/1990, de 24 de maig, FJ 3). I, indefectiblement, a aquests dos mecanismes de garantia de la unitat de mercat, cal sumar-hi, cada vegada amb un pes més decisiu, les prescripcions que sobre això es deriven del procés d'integració comunitari i l'aplicació del dret europeu, en especial les referides a la llibertat de circulació de persones, serveis i capitals (títol IV TFUE), com a principal centre de gravetat de la intervenció pública en l'economia, que fixa el marc general al qual s'han d'atenir els poders públics i els particulars.

Per tant, l'article 139.2 CE és un principi d'integració constitucional, però del seu contingut no es deriva l'atribució de competències addicionals a l'Estat. No és un nou títol competencial, sinó que el constituent el va configurar com un límit a l'exercici de les competències dels poders públics, raó per la qual

prohibeix oposar obstacles a la lliure circulació de béns en tot el territori de l'Estat, com a última garantia —en aquest sentit, sí— de la unitat de mercat, davant la pluralitat d'intervencions de poders públics que es poden produir sobre el mercat, en el marc d'un estat compost com el que dissenyà la Constitució.

Sobre aquest particular, des de la seva primera jurisprudència, el Tribunal Constitucional ha subratllat una regla interpretativa que haurà de ser d'atenció rellevant als efectes del nostre dictamen. Concretament, a la STC 37/1981, d'11 de novembre, va assenyalar que no tota incidència en la lliure circulació constitueix un obstacle a aquesta, sinó que solament es podrà qualificar com a tal «[...] cuando intencionalmente persiga la finalidad de obstaculizar la circulación [...]», o quan: «[...] las consecuencias objetivas de las medidas adoptadas impliquen el surgimiento de obstáculos que no guardan relación con el fin constitucionalmente lícito que aquellas persiguen [...]» (FJ 2).

El Tribunal ha configurat la valoració de la legitimitat de les actuacions dels poders públics, d'acord amb el que prescriu l'article 139.2 CE, en la seva STC 88/1986, d'1 de juliol (FJ 6), i que, essencialment consisteix a valorar que:

«La regulación económica se lleve a cabo dentro del ámbito de la competencia de la Comunidad; que esa regulación en cuanto introductora de un régimen diverso del o de los existentes en el resto de la nación, resulte proporcionada al objeto legítimo que se persigue, de manera que las diferencias y peculiaridades en ella previstas resulten adecuadas y justificadas por su fin, y, por último, que quede en todo caso a salvo la igualdad básica de todos los españoles.»

En la mateixa línia interpretativa, segons la qual no tota mesura autonòmica que incideixi en la llibertat de circulació de persones i béns ha de ser contrària a l'article 139.2 CE, també cal tenir en compte, entre d'altres, les

STC 64/1990, de 5 d'abril (FJ 3 a 5); 96/2002, de 25 d'abril (FJ 11 i 12), i 96/2013, de 21 d'abril (FJ 9).

Per tant, els límits que ex article 139.2 s'imposen a les comunitats autònomes per preservar la llibertat de circulació i establiment de les persones i la lliure circulació dels béns en tot el territori de l'Estat són: que actuïn en el marc de les seves competències, que la regulació diferenciada que puguin introduir sigui adequada i proporcionada al fi que persegueixen i que preservin la igualtat entre tots els espanyols, la qual cosa —com la jurisprudència constitucional reitera— no és sinònim d'identitat de competències ni de resultats.

C) Un cop hem fixat l'enquadrament competencial i el cànon interpretatiu que ens aporta la doctrina jurisprudencial i consultiva, examinarem conjuntament els preceptes continguts en els capítols I i II LGUM, que han estat objecte d'ambdues sol·licituds.

A banda del article 2 (capítol I), relatiu a l'àmbit d'aplicació de la LGUM, la resta de preceptes sol·licitats del capítol II, que són els previstos als articles 3 a 6 i a l'article 9, estableixen els principis de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació. Sobre la incorporació d'aquests principis hem de constatar, amb caràcter preliminar, que la majoria no fan més que reiterar i concretar per als operadors econòmics els principis ja establerts a la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (en endavant, LRJPAC). Aquest és el cas del principi de cooperació i confiança mútua (art. 4 LGUM), que es pot correspondre amb els principis generals de cooperació i lleialtat institucional dels articles 3 i 4 LRJPAC; o també del principi de necessitat i proporcionalitat de les actuacions de les autoritats competents (art. 5 LGUM), que, en termes generals, troba el seu equivalent en l'article 39 bis LRJPAC, relatiu als principis d'actuació de les

administracions públiques per al desenvolupament d'una activitat; o, a l'últim, del principi d'eficàcia de les actuacions competents (art. 6 LGUM), que es relaciona amb l'esmentat article 39 bis LRJPAC. Per contra, constitueix una nova incorporació el principi de no-discriminació (art. 3), sobre el qual es fonamenten molts preceptes de la LGUM, i que suposa la introducció del principi d'eficàcia en tot el territori estatal de les actuacions administratives, que es tradueix en el que es podria anomenar principi de l'autoritat d'origen, per garantir de forma efectiva la unitat de mercat sense necessitat d'establir una regulació uniforme de la normativa.

En aquests preceptes de caràcter principal, també podem constatar una correspondència, entre d'altres, amb els de bona fe i confiança mútua, proporcionalitat, lleialtat institucional, col·laboració i cooperació interadministrativa, establerts als apartats segon, novè i desè de l'article 31 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya.

Doncs bé, amb relació a la preservació del principi d'unitat de mercat, que ha permès justificar al legislador estatal la formulació d'aquests principis del capítol II LGUM, cal manifestar que com a objectiu general resulta lògic i adequat en el marc d'un estat compost com és l'espanyol i, sobretot, en el context del procés d'integració de la Unió Europea, sempre amb la finalitat d'evitar situacions de fragmentació del mercat que puguin esdevenir negatives per al sistema econòmic general, la seva competitivitat en el marc de l'economia de mercat i el manteniment i creixement del producte nacional brut. Ara bé, dit això, no hi ha dubte que aquesta plausible finalitat de la LGUM no es pot articular normativament amb desconeixement de les competències de les comunitats autònomes en general i de la Generalitat en particular.

Prenent, doncs, com a referència el que acabem d'afirmar, i d'acord amb el cànon interpretatiu abans exposat, no tota mesura que incideixi sobre la circulació de béns i persones per tot el territori de l'Estat s'oposa a la regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat que estableix l'article 149.1.1 CE, perquè aquesta igualtat constitucionalment assegurada no és sinònim d'uniformització normativa o igualtat absoluta (STC 61/1997, FJ 8). Així mateix, tampoc ho és la competència de l'Estat ex article 149.1.13 CE, llevat que es tracti d'una mesura de caràcter objectivament econòmic i sigui rellevant per a l'economia general (STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 4). Ni tampoc resulta «[...] contraria al art. 139.2 de la Constitución, sino que lo será cuando persiga de forma intencionada la finalidad de obstaculizar la libre circulación y genere consecuencias objetivas que implique el surgimiento de obstáculos que no guarden relación y sean desproporcionados respecto del fin constitucionalmente lícito [...]» (STC 64/1990, de 5 d'abril, FJ 5).

Per tant, seguidament passem a examinar el contingut dels preceptes previstos en els capítols I i II LGUM. Atesos els arguments exposats, respectivament, pel Govern i els diputats, que ja han estat descrits anteriorment, hem de considerar que tant l'article 2 com els principis reconeguts als articles 3, 4 i 9 LGUM estableixen un marc general al qual s'han d'atenir totes les administracions públiques que no comporta, per si mateix, vulneració del bloc de la constitucionalitat. Concretament, davant del retret que específicament formula el Govern, segons al qual aquests preceptes «subjecten l'exercici de les competències de les Comunitats Autònomes en àmbits compresos per aquesta llei a un règim d'aplicació uniforme [...]», no podem arribar a la mateixa conclusió, si ens atenem al contingut literal dels preceptes objecte de la sol·licitud. Ni tampoc que comporti una expressa alteració de les regles de l'article 115 EAC sobre l'abast territorial i els efectes de les competències de la Generalitat.

El mateix hem de dir, en principi, respecte dels dubtes formulats pels diputats quant a l'article 6, sobre una possible vulneració dels articles 9.3 i 103 CE, per manca de seguretat jurídica, així com en relació amb l'article 115 EAC, sobre l'eficàcia territorial de les normes i l'abast territorial i els efectes de les competències. En tots aquests principis, a banda que uns quants ja formaven part de l'ordenament jurídic administratiu establert a la LRJPAC, la prescripció normativa que fixen és de caràcter genèric i, en principi, no impedeix una normació diversa per part de la Generalitat, de tal manera que no ens pot portar a la conclusió que per aquesta raó vulnerin l'ordre constitucional i estatutari. Sobre aquest particular referit al principi de seguretat jurídica aplicable a aquests preceptes de caràcter principalista de la LGUM, cal no oblidar que :

«[...] no cabe admitir que se infringe el principio de seguridad jurídica cuando un texto normativo no se plantea y resuelve por sí mismo de modo explícito todos los problemas que puede suscitar su aplicación.»(STC 150/1990, de 4 d'octubre, FJ 8)

En el mateix sentit, sobre el principi de seguretat jurídica, el Consell ha interpretat que:

«[...] únicament es vulnera el principi de seguretat quan el contingut o les omissions d'un text normatiu produeixen confusió o dubtes que generen en els seus destinataris una incertesa raonablement insuperable sobre la conducta exigible o sobre la previsibilitat dels seus efectes.» (DCGE 11/2012, d'11 d'agost, FJ 5.2, i DCGE 1/2012, FJ 4)

Ara bé, un tema diferent és el que plantegen l'article 5 i el mateix article 6, i les conclusions que es puguin derivar del seu examen, no ja com a preceptes considerats aïlladament, sinó en funció de la relació sistemàtica que ambdós presenten —respectivament— pel que fa a l'article 17 i al contingut íntegre del capítol V LGUM. Aquesta és una qüestió que examinarem més endavant.

També hem d'afirmar que la valoració feta pel Govern segons la qual aquests preceptes «[...] suposen materialment una pura i simple desregulació que, en la mesura que desapareix a les Comunitats Autònomes d'àmbits de decisió estatutàriament garantits, podria esdevenir inconstitucional», no és un argument suficient per arribar a aquesta conclusió. Perquè, sens perjudici que aquest Consell, en una valoració global del contingut general de la LGUM, pugui participar d'aquesta valoració material del text, tot seguit hem de precisar que, com a tal, l'eventual efecte desregulador que se'n pugui derivar és una opció, entre d'altres, que el legislador pot prendre, sense que per si mateixa condueixi a una conclusió d'inconstitucionalitat.

En conseqüència, i d'acord amb els arguments que acabem d'exposar, els articles 2, 3, 4 i 9 no vulneren la Constitució ni les competències de la Generalitat que preveu l'Estatut.

3. Seguidament, examinarem un segon grup de preceptes sol·licitats que s'inclouen en el capítol III LGUM. Són els que regulen els mecanismes de garantia de la cooperació entre les administracions públiques, a fi de preservar el principi de la unitat de mercat. En aquest cas, únicament ha estat el Govern qui ha formulat dubtes sobre la seva adequació al bloc de la constitucionalitat.

A) Els articles 10, 11, 12, 13, 14 i 15 preveuen diversos mecanismes de cooperació interadministrativa. Amb aquesta finalitat es crea, en l'article 10, un Consell per a la Unitat de Mercat. Pel que fa a la seva composició i estructura, el Govern retreu que queda indeterminada, sobretot quant als representants de l'Administració local. D'altra banda, també considera que les seves funcions son transversals i que incideixen sobre qualsevol dels sectors de l'activitat econòmica. A més, afirma que se solapen i es dupliquen amb les previstes per a altres instàncies, com es pot deduir de l'apartat d del

mateix article 10.4 LGUM. Així mateix, a criteri del Govern, els articles 12 i 14 tenen com a finalitat la prevenció *ex ante* de la introducció d'obstacles a la lliure circulació de béns i serveis de les disposicions de caràcter general de les comunitats autònomes, fet que podria implicar una interferència en l'exercici de les competències normatives de la Generalitat. I quant a l'article 15 i la disposició final cinquena, afirma que inclouen també un control *ex post* sobre les esmentades disposicions. D'aquesta manera, conclou que les previsions contingudes en tots aquests preceptes podrien restringir les competències normatives de la Generalitat en diverses matèries i també podrien afectar l'article 176 EAC, que regula els efectes de la col·laboració entre la Generalitat i l'Estat.

El capítol III LGUM, en efecte, estableix, a instàncies de l'Estat, un òrgan de cooperació vertical de caràcter mixt entre l'Estat, les comunitats autònomes i les entitats locals, que rep la denominació de Consell per a la Unitat de Mercat (art. 10). A més, estableix un àmbit per a la cooperació de les diverses autoritats competents en el marc de les conferències sectorials (art. 12) i el deure dels ministeris d'Hisenda i Administracions Públiques i d'Economia i Competitivitat d'informar la Comissió Delegada del Govern per a Assumptes Econòmics sobre el desenvolupament i l'aplicació de la LGUM i sobre els treballs del Consell i de les conferències sectorials sobre el tema (art. 13); així com la cooperació entre les autoritats competents en l'elaboració de projectes normatius (art 14) i l'avaluació periòdica per part d'aquestes de la normativa (art. 15). D'acord amb la definició que als efectes de la LGUM estableix l'apartat c de l'annex, precisa que per «autoritat competent» s'ha d'entendre: «[...] qualsevol organisme o entitat que porti a terme la regulació la regulació, l'ordenació o el control de les activitats econòmiques, o l'actuació del qual afecti l'accés a una activitat econòmica o al seu exercici i, en particular, les autoritats administratives estatals, autonòmiques o locals i els col·legis professionals i, si s'escau, els consells generals i autonòmics de col·legis professionals».

B) Com hem vist anteriorment, l'Estat invoca en la disposició final quarta quatre títols competencials per aprovar aquesta Llei. Atès el contingut substantiu del grup de preceptes continguts en el capítol III, entenem que, específicament en aquest cas, l'Estat s'empara de manera preferent en les seves competències ex article 149.1.13 CE. Sobre el cànon interpretatiu que hem de tenir en compte respecte de la competència estatal per determinar les bases i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica, ja l'hem fixat amb anterioritat, raó per la qual no el tornarem a reproduir.

Però, a més de la competència estatal sobre la determinació de les bases en l'ordre econòmic, la instrumentació de mecanismes de col·laboració és també una conseqüència implícita dels principis constitucionals d'unitat, d'autonomia i de solidaritat que es deriven del model d'estat compost que la Constitució configura a l'article 2 CE. Per la seva banda, l'Estatut estableix de manera més explícita les formes de la Generalitat amb l'Estat. En efecte, el capítol I del títol V, relatiu a les institucions de la Generalitat —i sempre en el marc de les competències de la Generalitat— també regula les relacions de col·laboració d'aquesta amb l'Estat i les altres comunitats autònomes (art. 174 a 183 EAC). Sobre aquesta qüestió concreta cal subratllar que el conjunt d'aquesta previsió estatutària no ha estat objecte de cap tatxa d'inconstitucionalitat (STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 111 a 116).

Abans, però, d'abordar l'examen dels preceptes del capítol III LGUM que han estat objecte en aquest cas de la sol·licitud del Govern, com a complement al cànon de constitucionalitat que haurem d'emprar tot seguit, cal parar atenció breument en el significat del principi constitucional de la cooperació territorial.

Aquest principi constitucional és una conseqüència lògica en tot estat compost, que com a tal està organitzat sobre la base d'una pluralitat de

centres de govern i, per tant, de producció normativa. La finalitat no ha de ser cap altra que la de procurar el bon funcionament del conjunt de relacions entre les diverses administracions públiques. En general, el principi constitucional no escrit del deure de col·laboració troba un notori paral·lelisme en la *Bundestreue* alemanya i s'expressa constitucionalment en termes de lleialtat institucional. Aquesta última deriva directament de l'obligació de tots els poders públics d'acatar la Constitució (STC 46/1990, de 15 de març, FJ 4) i, més concretament, del principi de solidaritat que estableix l'article 2 CE (STC 64/1990, FJ 7), i es formula, en el sentit més bàsic i primari, com el deure de totes les administracions públiques de ponderar i respectar en llurs respectives actuacions els interessos generals del conjunt i els interessos particulars i legítims de la resta, en la mesura que totes les parts es troben unides per una mateixa comunitat d'interessos (STC 46/1990, FJ 4). És a dir, de la lleialtat institucional es deriva una conseqüència ineluctable, i aquesta no és cap altra que el deure de respectar les seves competències respectives. Aquesta doctrina ha estat positivitzada en la LRJPAC, que en el seu article 4.1.a estableix com a principi general que: «[...] Les Administracions públiques actuen i es relacionen d'acord amb el principi de lleialtat institucional i, en conseqüència hauran de: a) Respectar l'exercici legítim per les altres Administracions de les seves competències [...]».

Entre les diverses formes de col·laboració, la cooperació consisteix, en sentit estricte, en un exercici conjunt de les pròpies competències, de tal manera que l'actuació sotmesa a aquest règim és duta a terme de forma mancomunada o conjunta per les diverses administracions implicades. Sobre aquest particular, i específicament quant a la naturalesa de la col·laboració, hem subratllat el seu caràcter voluntari, interpretant que:

«[...] les diverses formes de col·laboració tenen naturalesa voluntària i, per tant, necessiten per al seu establiment la conformitat de l'Estat i de les

comunitats autònomes, si són verticals, o només d'aquestes últimes, si són horitzontals.» (Dictamen 4/2011, de 14 d'abril, FJ 3)

Aquesta idea ja va ser formulada també pels dictàmens tant del Consell Consultiu com del Consell de Garanties Estatutàries, en els termes que segueixen:

«[...] la col·laboració entre les Administracions Públiques és aconsellable per al bon funcionament d'un Estat de les Autonomies, idea que [...] fa entendre que determinats tipus de relació de col·laboració orientada al millor servei de l'interès públic són lícits, sense altres límits que el respecte degut a les àrees de competència dels ens públics afectats» (per tots, DCC núm. 46, de 30 d'agost de 1983, F II). I en la mateixa perspectiva se situa l'Estatut d'autonomia de Catalunya vigent, quan fa referència a diverses tècniques de col·laboració voluntària, tant horitzontal com vertical (art. 175.1 i 2 EAC), reafirmant la indisponibilitat de les competències, en declarar que la participació de la Generalitat en qualsevol tipus de col·laboració, tant si és bilateral com multilateral, no altera la titularitat d'aquestes (176.1 EAC), i assenyalant que la Generalitat no queda vinculada per les decisions adoptades en les instàncies multilaterals de col·laboració voluntària amb l'Estat i amb altres comunitats autònomes quan no hagi manifestat el seu acord respecte d'aquesta (176.2 EAC). A més, la Generalitat podrà fer constar reserves als acords adoptats en les mateixes instàncies quan s'hagin adoptat sense la seva aprovació (176.3 EAC).» (Dictamen 4/2011, de 14 d'abril, FJ 3)

A tot això, cal afegir-hi que la cooperació interadministrativa és una conseqüència de l'existència del principi de lleialtat institucional, el contingut de la qual ens ha de servir també per examinar aquest capítol III LGUM. Així, en el DCGE 12/2012 (FJ 2.5):

«[...] hem assenyalat, seguint la jurisprudència constitucional més rellevant, que la lleialtat institucional és un deure que no cal justificar expressament en

preceptes de la Constitució, sinó que s'hi troba implícit, en derivar de la mateixa essència de la forma territorial de l'Estat [...].» (DCGE 11/2012, de 22 d'agost, FJ 3)

C) D'acord amb aquests criteris interpretatius, passem seguidament a examinar el contingut dels preceptes del capítol III LGUM. En primer lloc, l'article 10 regula un organisme de nova creació, el Consell per a la Unitat de Mercat, com a òrgan mixt de cooperació. La seva composició integra representants de l'Estat, les comunitats autònomes i també de l'Administració local. El Govern considera que, pel que fa a aquesta última, es fa de forma indeterminada. Certament, la LGUM no precisa de manera específica, a diferència del que estableix per a les altres dues administracions públiques, la determinació del procediment de designació dels titulars de l'Administració local. Tanmateix, aquest argument no és suficient per entendre que, de la indeterminació, se'n pugui derivar una tatxa d'inconstitucionalitat; en tot cas, la participació dels ens locals en cap cas no queda exclosa d'aquest instrument de cooperació interadministrativa.

En segon lloc, l'article 11 regula la Secretaria del Consell per a la Unitat de Mercat; l'article 12, la cooperació en el marc de les conferències sectorials; i l'article 15, l'avaluació periòdica de la normativa. En tots, la LGUM es refereix a les autoritats competents, tal com es defineixen a l'apartat c de l'annex, com a òrgans que de forma simètrica participen en els diversos àmbits de cooperació. Participació que es produeix en el marc de llurs competències, que, si més no, formalment, en aquest estadi de la cooperació interadministrativa, la LGUM no qüestiona.

Per la seva banda, l'article 13, que regula la informació a la Comissió Delegada del Govern per a Assumptes Econòmics, es limita a establir que dos ministeris, el d'Hisenda i Administracions Públiques i el d'Economia i Competitivitat, hauran d'informar la dita Comissió sobre el desenvolupament

i l'execució de la LGUM, així com dels treballs realitzats en el si del Consell per a la Unitat de Mercat.

Del conjunt de tots aquests preceptes, és parer d'aquest Consell que ni de la prevenció *ex ante* de la introducció d'obstacles a la lliure circulació de béns i serveis de les disposicions de les comunitats autònomes, ni tampoc dels controls *ex post*, segons la sol·licitud formulada pel Govern, se'n pot derivar expressament i de manera indubtable una restricció il·legítima de les competències normatives de la Generalitat. Més concretament, no podem compartir aquesta conclusió si, com ho hem argumentat prou anteriorment, la cooperació ha de ser entesa com una forma de col·laboració interadministrativa de caràcter voluntari, en tant que en tractar-se, com és el cas que ens ocupa, d'una cooperació vertical, sempre requerirà la conformitat de la Generalitat com a «autoritat competent», en els termes emprats per la LGUM. A partir d'aquesta premissa, les seves competències són indisponibles, en la mesura que la participació de la Generalitat en aquest mecanisme de cooperació no altera la titularitat competencial que li correspon segons el que preveu el bloc de la constitucionalitat. I, finalment, tampoc queda vinculada per les decisions que es prenguin si prèviament no hi ha manifestat el seu acord.

En conseqüència, els articles 10, 11, 12, 13 i 15 no vulnereu la Constitució ni les competències de la Generalitat que preveu l'Estatut.

D) De l'examen dels preceptes que integren el capítol III, n'hem exclòs l'article 14, que, per raó del contingut del seu apartat 2, sobre el qual ara retindrem la nostra atenció, exigeix una anàlisi específica que ara durem a terme.

El contingut d'aquest precepte s'inicia amb la prescripció d'un principi general d'informació entre les diverses autoritats competents quant a la incidència

que els respectius projectes normatius puguin presentar sobre la unitat de mercat. En si mateix, no presenta cap tatxa d'inconstitucionalitat perquè el mandat que conté constitueix una conseqüència lògica d'una de les formes de col·laboració a les quals fèiem referència quan, anteriorment, hem fixat el paràmetre d'anàlisi de constitucionalitat d'aquest conjunt de preceptes.

Per contra, la qüestió es presenta menys pacífica quant al que prescriu el segon apartat, que estableix el següent:

«En els procediments d'elaboració de normes que afectin de manera rellevant la unitat de mercat, l'autoritat competent proponent de la norma ha de posar a disposició de la resta d'autoritats a través del sistema d'intercanvi electrònic d'informació que preveu l'article 23 d'aquesta llei, amb antelació suficient, el text del projecte de norma acompanyat dels informes o dels documents que en permetin la valoració adequada, incloent-hi si s'escau la memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu.»

Per la seva banda, l'article 23, al qual es remet l'apartat 2, regula el sistema d'intercanvi electrònic d'informació, en què s'estableix que, per intercanviar informació, les autoritats competents han de disposar d'un sistema d'intercanvi electrònic de dades, incloent-hi les dades de caràcter personal. Més concretament, el paràgraf segon de l'apartat 1 de l'article 23 estableix que:

«[A]mb aquesta finalitat, el Ministeri d'Hisenda i Administracions públiques, a través de la Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques, ha d'establir un sistema d'intercanvi electrònic de dades que podran utilitzar les autoritats competents en la matèria. Aquest sistema d'intercanvi s'ha de canalitzar a través de plataformes d'infraestructures i serveis comuns mantingudes per la Secretaria d'Estat esmentada.

2. En cas que no s'acordi un format comú de comunicació entre autoritats competents, el Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques l'ha de

determinar de conformitat amb el principi d'eficiència en l'assignació i la utilització dels recursos públics que estableix l'article 7 de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera.»

El seu contingut específic presenta un caràcter instrumental respecte del que en relació amb la cooperació en l'elaboració de projectes normatius estableix l'article 14.2, perquè es vincula al sistema d'intercanvi electrònic d'informació del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques, raó per la qual l'examinarem conjuntament amb aquest últim.

Doncs bé, la qüestió que planteja aquest apartat 2 de l'article 14 rau en el fet que la prescripció segons la qual l'autoritat competent proponent de la norma, el Govern de la Generalitat, en allò que interessa l'objecte del nostre dictamen, i en el context del procediment d'elaboració de les seves pròpies normes, ha de posar a disposició de la resta d'autoritats, per tant, del Govern de l'Estat i dels òrgans executius de la resta de les comunitats autònomes, a través del sistema d'intercanvi electrònic d'informació que preveu l'article 23 LGUM, la informació pertinent sobre els seus projectes normatius. És a dir, la LGUM introdueix un nou tràmit extramurs de les previsions de l'Estatut i de la legislació específica aplicable a Catalunya, que concerneix el procediment d'aprovació de normes reglamentàries. Es tracta d'un tràmit que, justament, cal acomplir en un àmbit que roman vinculat al principi d'autonomia política que la Constitució reconeix a les comunitats autònomes (art. 2 CE).

Perquè, en efecte, del principi d'autonomia política es deriva la potestat de les comunitats autònomes per aprovar les seves pròpies normes a través del procediment del qual s'hagin dotat, com a expressió en aquest cas de l'autonomia institucional de què disposen. Des de la seva primera jurisprudència, el Tribunal Constitucional ha assenyalat que els ens autonòmics, «[...] en el ejercicio de su autonomía, pueden orientar su acción

de gobierno en función de una política propia [...] aunque en tal acción de gobierno no puedan hacer uso sino de aquellas competencias que específicamente le están atribuidas. Dentro de ellas está sin duda la necesaria para fijar la "organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno" [...]» (STC 35/1982, de 14 de juny, FJ 6). I, més concretament, des d'una perspectiva funcional, l'autonomia política es concreta en el fet que les comunitats autònomes exerceixen funcions legislatives i reglamentàries, és a dir, que: «[...] gozan de una autonomía cualitativamente superior a la administrativa que corresponde a los entes locales, ya que se añaden potestades legislativas y gubernamentales que la configuran como autonomía de naturaleza política, cualquiera que sea el ámbito autonómico, éste queda fijado por el Estatuto, en el que se articulan las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma dentro del marco establecido en la Constitución (art. 147.1)» (STC 25/1981, de 14 de juliol, FJ 3).

En el marc de la competència per fixar el «règim i funcionament» s'integra la potestat de la Generalitat per aprovar les seves pròpies normes, sempre d'acord amb les regles comunes sobre procediment establertes per l'Estat, en virtut de la competència d'aquest últim per determinar les bases del règim jurídic de les administracions públiques i el procediment administratiu comú (art. 148.1.18 CE). Un cop dit això, com a referent normatiu procedimental, la Generalitat disposa de la seva legislació específica, la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, que en el títol V regula el procediment d'elaboració de disposicions reglamentàries (art. 59 a 70), a més de les previsions generals sobre l'exercici de la potestat reglamentària que estableix la Llei 13/2008, de 5 de novembre, de la Presidència de la Generalitat i del Govern (art. 39 a 41).

Doncs bé, l'apartat 2 de l'article 14 LGUM estableix que, en els procediments d'elaboració de les seves pròpies normes, la Generalitat, en tant que «autoritat competent» proponent de la norma que pugui afectar la unitat de mercat, «ha de posar a disposició de la resta d'autoritats a través del sistema d'intercanvi electrònic d'informació que preveu l'article 23 d'aquesta Llei, amb l'antelació suficient», el text de la seva disposició infralegal, acompanyada de la documentació addicional que permeti fer-ne una valoració adequada. La prescripció per la qual la informació que hagi de ser preceptivament tramesa per la Generalitat, en cas que no s'acordi un format comú entre les autoritats competents, a través del sistema informàtic establert pel Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques, a més del mandat peremptori que es faci amb l'antelació suficient, objectivament, denoten un condicionament en el procés d'elaboració de les pròpies normes.

Per tant, atès el contingut imperatiu d'aquest apartat, que es projecta sobre una qüestió tan essencialment vinculada a l'autonomia institucional, derivada de l'autonomia política, com és la seva potestat sobre l'*iter* d'aprovació de les seves disposicions generals, la Generalitat es veu obligada a alterar els tràmits amb la incorporació d'un de nou que ha prescrit la LGUM. Aquest caràcter preceptiu del tràmit prescrit per la llei estatal incorpora un element de cautela o tutela que no es correspon amb el principi d'autonomia política de l'article 2 CE.

Per això, quant al deure d'informació previst a l'apartat 1 de l'article 14, aquest no es pot entendre en relació amb l'apartat segon més enllà d'un deure genèric, a partir del qual s'exigeix que la informació es doni en un determinat format o d'una manera uniforme. Així, esdevé improcedent exigir a l'Administració que informa la realització d'aquesta tasca en termes tan constrictius —en la mesura que passen per la imposició en darrer terme d'una determinada plataforma informàtica— perquè això pot comportar l'afectació de l'exercici de la potestat reglamentària de la Generalitat.

En conseqüència, d'acord amb els arguments que acabem d'exposar, l'apartat segon de l'article 14 LGUM i també, per la connexió que presenta, l'apartat segon de l'article 23 LGUM, vulneren la potestat reglamentària del Govern de l'article 68.1 EAC, pel que fa a les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV EAC.

4. A l'últim, en aquest fonament jurídic examinarem els preceptes que han estat objecte d'ambdues sol·licituds i que es contenen als capítols IV i V LGUM. El capítol IV (art. 16 a 18), la disposició addicional desena i les disposicions finals segona i tercera regulen les garanties al lliure establiment i circulació; per la seva banda, el capítol V (art. 19 i 20) regula el principi d'eficàcia en tot el territori nacional. El tractament conjunt dels dos capítols es justifica per la interrelació material que presenta el seu contingut respecte de tots els preceptes.

A) En el fonament jurídic primer hem descrit el contingut dels dos capítols i de la disposició addicional desena, que ja no escau reproduir. Tan sols cal subratllar que en el capítol IV s'estableix el principi de lliure iniciativa econòmica i es regula ja de manera precisa la instrumentació del principi de necessitat i proporcionalitat, que amb caràcter general es positivitza a l'article 5, dins el capítol II, referent als principis de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació, i les actuacions que limiten la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació. El capítol V regula la lliure iniciativa econòmica i l'eficàcia de les actuacions administratives en tot el «territori nacional» i la disposició addicional desena regula la determinació de l'autoritat d'origen.

Com ja hem avançat en el fonament jurídic anterior, el Govern es qüestiona la regulació del principi d'eficàcia en tot el territori estatal prevista en els articles 16, 19 i 20 i la disposició addicional desena perquè suposa el deure

d'acceptació de l'aplicació de la normativa del lloc d'origen respecte dels operadors que actuïn a Catalunya. Aquesta regla sobre l'eficàcia de les disposicions i els actes de les comunitats autònomes pot contradir el principi de territorialitat de les competències de l'article 115 EAC, així com envair les competències de la Generalitat sobre un ampli ventall de sectors econòmics.

La limitació dels mitjans d'intervenció administrativa sobre la prestació de serveis i la circulació de productes que preveu l'article 17 LGUM i la disposició final segona, buida de contingut, a parer del Govern, la competència de la Generalitat per decidir la tècnica apropiada per garantir els interessos públics. Aquest és un retret que s'estén també a les prohibicions de determinades mesures que es considera que obstaculitzen la llibertat de circulació i prestació previstes a l'article 18. En ambdós casos es considera que es vulneren els articles 110, 111 i 112 EAC, relatius a les competències exclusives, compartides i executives, en relació amb un ampli catàleg de matèries competencials previstes a l'Estatut sobre les matèries econòmiques que el Govern i també els diputats del Parlament han indicat a bastament en les seves respectives sol·licituds.

El títol competencial en el qual entenem que, específicament per a aquests preceptes dels capítols IV i V, s'empara l'Estat és el previst a l'article 149.1.13 CE. Sobre el cànon jurisprudencial d'interpretació aplicable pel que fa a la naturalesa i l'abast d'aquesta competència sobre «les bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica», ja hem fixat anteriorment els criteris que cal tenir en compte. D'acord amb aquest marc competencial i el cànon jurisprudencial al qual hem fet referència, procedim a l'examen del contingut substantiu d'aquests dos capítols de la LGUM.

B) El capítol IV (art. 16 a 18) regula, com ja hem anunciat, les «garanties al lliure establiment i circulació», d'acord amb el qual la LGUM es fonamenta en el principi general que determina que l'accés a les activitats econòmiques i el

seu exercici serà lliure en tot el territori de l'Estat, i solament es podrà limitar segons el que estableixi aquesta Llei i allò que disposi la normativa de la Unió Europea o els tractats i convenis internacionals (art. 16).

Aquesta Llei es fonamenta en la raonable finalitat de suprimir els obstacles i entrebancs que es puguin derivar del creixement i la diversificació de regulacions sobre l'exercici de la llibertat d'iniciativa econòmica en un àmbit que es pretén que sigui únic. I ho fa en el context d'un estat políticament descentralitzat en el qual la LGUM, segons expressa en el preàmbul, vol establir uns principis i normes bàsiques que «[...] amb ple respecte a les competències de les comunitats autònomes i de les entitats locals, garanteixin la unitat de mercat». Ens pertoca, doncs, examinar si aquestes competències són efectivament respectades.

Els límits al lliure accés a les activitats econòmiques, segons es torna a manifestar en el preàmbul, tenen com a referència els criteris establerts per la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior, més coneguda com a «Directiva de serveis». Però hem d'avançar que aquesta influència de l'ordenament europeu és més que relativa, perquè la LGUM, amb una evident finalitat d'ampliar els sectors econòmics al procés liberalitzador, estén el seu àmbit d'aplicació a l'accés a totes «les activitats econòmiques en condicions de mercat» (art. 2). És a dir, en principi no estableix limitacions sobre aquesta qüestió, mentre que la norma europea n'exclou un ampli catàleg d'activitats econòmiques (art. 2 de la Directiva de serveis), per exemple, els serveis no econòmics d'interès general, els serveis financers com els bancaris, els serveis i xarxes de comunicacions, els serveis de transports, etc.

Una conseqüència d'aquesta notòria diferència amb la Directiva és que la regulació establerta per la LGUM, a fi de preservar la unitat de mercat, es

projecta sobre qualsevol àmbit material de competències que tingui relació amb l'activitat econòmica, i respecte del qual les comunitats autònomes i les entitats locals disposin de capacitat normativa. En especial, pel que fa a les comunitats autònomes, la qüestió és prou rellevant perquè la LGUM podrà incidir sobre àmbits materials diversos, amb independència de quina sigui la naturalesa de la competència (exclusiva, compartida o executiva).

L'article 17, referent a la instrumentació del principi de necessitat i proporcionalitat, introdueix una sèrie de regles per les quals es podrà establir l'exigència d'una autorització administrativa. Cal precisar, però, que la referència legal al dit principi de proporcionalitat ha de permetre identificar-lo amb la interpretació jurisprudencial que d'aquest ha fet el Tribunal Constitucional.

El seu apartat 1 estableix quatre supòsits que determinen quan concorren els principis de necessitat i proporcionalitat per exigir una autorització. Es tracta d'una nova regulació, que suposa una important limitació de les raons imperioses d'interès general a les quals es refereix la Directiva de serveis per poder justificar una intervenció administrativa sobre l'activitat econòmica. Aquests supòsits introduïts per la LGUM estableixen que l'autorització es podrà exigir:

- «a) Respecte als operadors econòmics, quan estigui justificat per raons d'ordre públic, seguretat pública, salut pública o protecció del medi ambient en el lloc concret on es fa l'activitat, i aquestes raons no es puguin salvaguardar mitjançant la presentació d'una declaració responsable o d'una comunicació.
- b) Respecte a les instal·lacions o les infraestructures físiques necessàries per a l'exercici d'activitats econòmiques, quan siguin susceptibles de generar danys sobre el medi ambient i l'entorn urbà, la seguretat o la salut pública i el patrimoni historicoartístic, i aquestes raons no es puguin salvaguardar mitjançant la presentació d'una declaració responsable o una comunicació.

- c) Quan per escassetat de recursos naturals, la utilització de domini públic, l'existència d'impediments tècnics inequívocs o en funció de l'existència de serveis públics sotmesos a tarifes regulades, el nombre d'operadors econòmics del mercat sigui limitat.
- d) Quan així ho disposi la normativa de la Unió Europea o tractats i convenis internacionals, incloent-hi l'aplicació, si escau, del principi de precaució.»

Aquesta regulació, en efecte, contrasta notòriament amb el que prescriuen l'article 4.8 («Definicions») de la Directiva 2006/123/CE i també l'article 3.11 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, que és la norma estatal de transposició d'aquesta Directiva a l'ordenament espanyol, quan prescriu un ampli catàleg de supòsits per «raons d'imperiós interès general», que també cal que reproduïm aquí:

«Raó imperiosa d'interès general»: raó definida i interpretada per la jurisprudència del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees, limitades les següents: l'ordre públic, la seguretat pública, la protecció civil, la salut pública, la preservació de l'equilibri financer del règim de seguretat social, la protecció dels drets, la seguretat i la salut dels consumidors, dels destinataris de serveis i dels treballadors, les exigències de la bona fe en les transaccions comercials, la lluita contra el frau, la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, la sanitat animal, la propietat intel·lectual i industrial, la conservació del patrimoni històric i artístic nacional i els objectius de la política social i cultural.»

Per la seva banda, l'article 18 LGUM ha ampliat a través d'una extensa llista la determinació de les actuacions que es considera que limiten la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació i, per tant, que són considerades contràries al principi de la unitat de mercat.

D'aquesta manera, a través de la LGUM el legislador estatal ha confegit un model d'intervenció pública destinat a garantir el principi de la unitat de mercat que, certament, respon a una lògica més liberalitzadora i probablement de caràcter més desregulador que l'existent fins ara. No obstant això, no correspon al Consell fer cap mena de valoració d'oportunitat sobre aquesta minva de la voluntat reguladora del legislador estatal.

Per contra, sí que escau parar atenció al seu contingut. En aquest sentit i atesa la notòria reducció de supòsits admissibles d'invocació de raons imperioses d'interès general que resulta de la comparació dels dos textos normatius esmentats (art. 3.11 de la Llei 17/2009 i art. 17 LGUM), cal constatar que les comunitats autònomes en general, i la Generalitat en particular, veuen notòriament restringides les possibilitats de decidir sobre la procedència de la intervenció administrativa en els sectors econòmics a través del mecanisme de l'autorització, a fi de preservar determinats béns jurídics que es poden considerar susceptibles de protecció, en l'exercici de llurs competències en els àmbits materials més diversos. La raó sembla evident: a través de la regulació introduïda per l'article 17.1 LGUM, posat en relació amb el que prescriu l'article 4.8 de la Directiva, s'exclou un seguit de limitacions que fins ara estaven contingudes en les regulacions sectorials de la legislació estatal bàsica, les lleis autonòmiques de desenvolupament i els seus respectius reglaments administratius, a més d'un bon nombre d'ordenances municipals. En aquest sentit, es tracta d'un model d'intervenció pública que resulta diferent i clarament alternatiu al prescrit pel dret europeu d'acord amb el TFUE, que l'esmentada Llei 17/2009 havia incorporat a l'ordenament jurídic intern espanyol.

Certament, amb aquest canvi que la LGUM incorpora en el règim d'intervenció de les diverses administracions públiques a fi de preservar la unitat de mercat, modifica el que havia previst la Llei 17/2009. En el si de l'ordenament jurídic espanyol, en tant que *lex posterior* que modifica una llei

anterior, la qüestió no planteja un problema formal. Ara bé, i sense solució de continuïtat, hem de constatar un tema no menor i és que, amb aquest canvi legislatiu, resulta del tot evident que la LGUM està mancada de l'aixopluc del dret europeu.

Més enllà d'aquesta circumstància, d'altra banda gens irrellevant en termes jurídics en el plànol de les relacions entre el dret europeu i el dret espanyol, en allò que és d'interès prioritari per a l'emissió del nostre parer, la regulació que la LGUM ha dut a terme a través dels articles 16 a 18 constitueix una imposició a les comunitats autònomes, i també als ens locals, d'un marc encotillat o, si es vol, especialment restrictiu per a l'exercici de les seves competències. Perquè el nou marc normatiu limita de forma notòria les possibilitat de les administracions autonòmiques i locals per decidir si resulta proporcionat o no prohibir, o sotmetre a autorització, les activitats que siguin contràries als béns jurídics vinculats a les competències de les quals són titulars. Aquesta és la conclusió que es deriva de la constatació d'una regulació que, per bé que la LGUM estigui destinada a aconseguir un objectiu raonable, com és evitar situacions de fragmentació i entrebancs del mercat, en el marc de la llibertat d'establiment i circulació de persones i mercaderies, aquesta finalitat no pot ser construïda amb menyscabament de les competències autonòmiques i, específicament, de la Generalitat.

Perquè, com hem apuntat anteriorment, a través de la palesa restricció operada per l'article 17.1, a fi de preservar solament quatre raons imperioses d'interès general molt concretes, com són l'ordre públic, la seguretat pública, la salut pública o la protecció del medi ambient, queden fora de la intervenció pública de la Generalitat, mitjançant el mecanisme de l'autorització, un bon feix d'àmbits materials de competències relacionats amb l'activitat econòmica, sobre els quals pot tenir interès d'intervenir, quan escaigui, a fi de preservar determinats béns i interessos generals. Especialment, a través de les seves competències i en funció de la seva capacitat per dur a terme

polítiques públiques pròpies en els sectors més diversos. Per exemple, i sense cap afany d'exhaustivitat, en les seves competències sobre agricultura, ramaderia i aprofitaments forestals (art. 119 EAC); cooperatives i economia social (art. 124 EAC); cultura (art. 127 EAC); propietat intel·lectual i industrial (art. 155 EAC); turisme (art. 171 EAC); energia i mines (art. 133 EAC); comerç i fires (art. 121 EAC), i tantes d'altres que materialment es relacionen amb l'activitat econòmica. En aquests casos exclosos dels quatre supòsits de raons imperioses d'interès general que preveu l'article 17.1 LGUM, l'opció residual que, com a màxim, li queda a la Generalitat és la d'esperar una declaració responsable de l'operador econòmic que vol operar en el mercat (art 17.2 LGUM).

D'acord amb l'habilitació competencial que la LGUM atribueix a l'Estat per regular les condicions que han d'assegurar la unitat de mercat, l'article 149.1.13 CE és l'instrument principal al qual s'ha acollit. Tanmateix, aquest precepte no es pot concebre com una mena de norma en blanc, que habiliti l'Estat per intervenir sempre i de qualsevol manera, en la regulació d'actuacions en l'ordre econòmic. Com hem posat en relleu a bastament en la nostra doctrina consultiva (DCGE 20/2013, FJ 2.2), i seguint en aquest sentit la jurisprudència constitucional, aquesta última ha subratllat que el significat de l'article 149.1.13 CE no inclou «[...] cualquier acción de naturaleza económica, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988 y 133/1997), pues, de no ser así, 'se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico' (STC 112/1995)» (STC 124/2003, de 19 de juny, FJ 3).

Doncs bé, per les raons exposades, la regulació continguda en els articles 16 a 18 LGUM comporta un buidament del contingut de les competències estatutàries relacionades amb els diversos àmbits econòmics, de tal manera que vulneren les relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV de l'Estatut.

Així mateix, per la connexió material que presenta amb l'article 17, hem d'incloure també en aquesta conclusió el contingut de l'article 5, relatiu al principi de cooperació i confiança mútua, i també la disposició final segona, per la qual s'opera la modificació de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici.

C) El capítol V (art. 19 i 20) i la disposició addicional desena regulen el principi d'eficàcia en tot el «territori nacional». Amb aquesta finalitat, tots aquests preceptes presenten un caràcter unitari.

El contingut dels dos primers articles que integren el capítol V l'hem descrit al fonament anterior. A tall de recordatori, assenyalarem que en el primer precepte es regula la lliure iniciativa econòmica en tot el territori de l'Estat, mentre que el segon es refereix a l'eficàcia en el mateix àmbit territorial de les actuacions administratives. Per la seva banda, la disposició addicional desena estableix les regles de determinació de l'autoritat d'origen. Atesa la interrelació que presenta el contingut d'aquests preceptes, que en el seu conjunt configuren un nou model d'eficàcia en tot el territori de l'Estat de les dites actuacions per garantir la unitat de mercat, l'examen que durem a terme serà conjunt.

El títol competencial en el qual s'empara l'Estat en aquest apartat de la Llei entenem que, un cop més, és el previst a l'article 149.1.13 CE.

El Govern argumenta que els articles 16 —precepte sobre el qual ja ens hem pronunciat—, 19 i 20, així com la disposició addicional desena (relativa a la determinació de l'autoritat d'origen), en la mesura que estableixen l'aplicació de la normativa del lloc d'origen respecte dels operadors econòmics que desenvolupin la seva activitat a Catalunya, poden vulnerar el que estableix l'article 115 EAC, sobre l'abast territorial i els efectes de les competències de

la Generalitat, «de tal forma que podria contradir els articles 110, 111 i 112 EAC [...], [...] ja que les competències sobre els sectors econòmics compresos en les matèries estatutàries abans esmentades restarien parcialment buidades de contingut».

Per la seva banda, els diputats del Parlament sostenen que el contingut d'allò que prescriu tot el capítol V podria vulnerar l'article 9.3 i, per extensió, l'article 103 CE, a més dels articles 14 i 115 EAC; i, a més, entraria en contradicció amb l'àmplia sèrie de competències de la Generalitat que se citen.

Aquests dos preceptes del capítol V constitueixen la principal novetat que la LGUM aporta a l'ordenament jurídic, que es concreta en l'establiment del principi «d'eficàcia en tot el territori nacional», i sens dubte esdevé el seu element basilar. Aquest principi comporta que qualsevol operador legalment establert, o qualsevol bé legalment produït i posat en circulació, podrà exercir l'activitat econòmica o circular en tot el territori de l'Estat sense que, en principi, li puguin ser exigides noves autoritzacions o tràmits addicionals per part de d'altres autoritats competents diferents. Concretament, sobre aquest particular, l'article 19.1 LGUM prescriu el següent:

«Des del moment en què un operador econòmic estigui legalment establert en un lloc del territori espanyol pot exercir la seva activitat econòmica en tot el territori, mitjançant establiment físic o sense aquest, sempre que compleixi els requisits d'accés a l'activitat del lloc d'origen, fins i tot quan l'activitat econòmica no estigui sotmesa a requisits en el lloc esmentat.»

Aquesta és la regla general sobre la qual es construeix l'esmentat «principi d'eficàcia en tot el territori nacional». Sembla evident que, a partir d'aquesta regla, la LGUM renuncia a establir unes normes comunes bàsiques a les quals s'hagin de subjectar els operadors per a l'exercici de llurs activitats

econòmiques en els diversos àmbits sectorials, sinó que remet la seva concreció a la regulació que s'estableixi des del lloc d'origen de l'operador, ja sigui la regulació de la comunitat autònoma o, si escau, de l'ens local. És a dir, tot i que la llei no arribi a emprar aquesta denominació, el que de fet s'està produint a través de la LGUM és la implantació de l'anomenada «llicència comercial única». En funció d'aquest nou règim, l'apartat 3 de l'article 19 estableix que:

«[Q]uan de conformitat amb la normativa del lloc de destinació s'exigeixin requisits qualificacions, controls previs o garanties als operadors econòmics o als béns, diferents dels exigits o obtinguts a l'empara de la normativa del lloc d'origen, l'autoritat de destinació ha d'assumir la plena validesa d'aquests últims, encara que difereixin en el seu abast o quantia. Així mateix, el lliure exercici opera fins i tot quan en la normativa del lloc d'origen no s'exigeixi cap requisit, control, qualificació o garantia.»

Per tant, amb aquesta previsió normativa la LGUM renuncia a introduir un sistema que apliqui a tot el territori de l'Estat unes regles comunes bàsiques —desenvolupades després pels legisladors autonòmics— que assegurin la unitat de mercat en tot allò que es consideri essencial, a fi d'evitar l'aparició d'obstacles que la puguin fragmentar. Ans al contrari, el que estableix la LGUM, d'acord amb la lògica desreguladora que sembla inspirar-la, és un principi general d'eficàcia de la regulació procedent de l'autoritat d'origen que, d'aquesta manera, es pot estendre a tot l'Estat. Així s'afavoreix que sigui la comunitat autònoma que ofereixi un règim menys intervencionista o més flexible la que aconsegueixi que la seva regulació pugui estendre l'eficàcia a tot el territori de l'Estat i s'imposi, desplaçant-les, a les regulacions d'altres comunitats autònomes.

La conseqüència probable d'aquesta renúncia de l'Estat a establir unes pautes bàsiques reguladores de les activitats econòmiques és una més que

probable competència entre els diversos legisladors autonòmics per oferir als operadors econòmics, sobre els mateixos àmbits materials de competències, regulacions menys exigents per dur a terme una activitat econòmica. En aquest sentit, els riscos de manca de seguretat jurídica (art. 9.3 CE), com apunta la sol·licitud formulada pels diputats del Parlament, en la determinació de l'ordenament aplicable a cada cas no resten exclosos.

En un sentit similar, cal tenir en compte el parer emès pel Consell Econòmic i Social, en el seu Dictamen de 18 d'abril de 2013, sobre el llavors Avantprojecte de LGUM, en el qual mostrava el seu desacord amb l'opció adoptada pel prelegislador estatal sobre la regulació donada al principi d'eficàcia en tot el territori estatal. Atès que el contingut d'aquesta no ha variat en el que és essencial, cal retenir allò que sobre el tema va fer avinent aquest òrgan consultiu de l'Estat:

«[...] la posibilidad de ir hacia un proceso de homogeneización normativa puede producir la convergencia hacia una normativa de mínimos o ausencia de norma, y [...] que al establecer el principio de territorio de origen, se puede introducir un incentivo a la localización empresarial en los territorios con menor regulación o con aquella más favorable para su actividad.»
(Dictamen del Consell Econòmic i Social 5/2013, de 18 d'abril, sobre l'Avantprojecte de Llei de garantia de la unitat de mercat, paràgraf sisè de les «Observacions generals».)

Aquesta competència a la baixa entre les comunitats autònomes que es pot derivar de la nova regulació establerta per la LGUM pot suposar també un efecte negatiu i, de fet, de naturalesa discriminatòria per a les empreses radicades en el territori de la comunitat autònoma, que seran les úniques a les quals serà aplicable la normativa específica d'aquesta comunitat autònoma. Perquè les disposicions i els actes d'aquesta última es veuran desplaçats per la regulació del «lloc d'origen» que acompanyi a l'operador econòmic, si li resulta més favorable per accedir a l'activitat. Altrament dit,

si, per exemple, a Catalunya s'estableixen uns requisits més rigorosos per accedir a una activitat econòmica, la qual per llur naturalesa pot posar en risc la protecció del medi ambient, la norma catalana es veurà bandejada per la més flexible que sigui vigent en una altra comunitat autònoma, i que haurà permès a l'operador accedir amb més facilitat a la mateixa activitat econòmica.

Això dit, i un cop hem fixat el marc competencial i el cànon interpretatiu aplicable, i examinat el contingut d'aquest grup de preceptes, ens correspon ara determinar la incidència que la introducció de la regla de l'«autoritat del lloc d'origen» presenta sobre les competències de la Generalitat.

D) Per donar resposta a les qüestions plantejades pel Govern i els diputats del Parlament de Catalunya, abordarem, en primer lloc, la problemàtica que presenta el «principi d'eficàcia en tot el territori nacional», que regulen el capítol V i la disposició addicional desena LGUM, en relació amb el principi de territorialitat de les competències, recollit a l'article 115 de l'Estatut. Aquestes competències són les relatives a totes les relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV de l'Estatut.

La jurisprudència constitucional ha reconegut de forma reiterada, des de les seves primeres resolucions (STC 37/1981, de 16 de novembre, FJ 1), que les competències autonòmiques poden tenir efectes supraterritorials. Amb caràcter general, aquests efectes són el resultat lògic de «[...] la unidad política, jurídica, económica y social de España», que «impide su división en compartimentos estancos» per la qual cosa «[...] la privación a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales equivaldría necesariamente a privarlas, pura y simplemente, de toda capacidad de actuación» (en el mateix sentit es pronunciaren, entre d'altres,

les STC 44/1984, de 27 de març, FJ 2, i 291/2005, de 10 de novembre, FJ 3.b).

D'acord amb aquesta reiterada doctrina jurisprudencial, l'article 115 EAC regula l'abast territorial i els efectes de les competències, i després de reconèixer la regla general segons la qual «l'àmbit material» d'aquestes és «[...] el territori de Catalunya [...]», tot seguit introdueix com a excepció «[...] els supòsits a què fan referència expressament aquest Estatut i altres disposicions legals que estableixen l'eficàcia jurídica extraterritorial de les disposicions i actes de la Generalitat». Per tant, és una conseqüència lògica que les competències autonòmiques tenen el seu àmbit natural d'exercici en el territori de Catalunya, però això no obsta perquè, si escau, també tinguin efectes extraterritorials.

Fixada aquesta premissa, és cert que la determinació de l'eficàcia territorial de les normes jurídiques forma part de la competència exclusiva de l'Estat (art. 149.1.8 CE). Però aquesta prescripció constitucional no ha comportat cap obstacle per reconèixer, tal com ha interpretat la jurisprudència constitucional i ha positivitzat el mateix Estatut, que en determinats supòsits les competències autonòmiques tinguin efectes supraterritorials.

Ara bé, resulta contradictori amb el que acabem d'exposar que, a través d'una llei ordinària, tot i que hagi estat aprovada amb el caràcter de norma bàsica, l'Estat pugui establir, com ho ha fet la LGUM, i en sentit contrari al que preveu l'article 115 de l'Estatut, una regla general que atribueix uns efectes extraterritorials generals a totes les actuacions administratives, que desplacen les previsions estatutàries sobre el tema. Perquè, certament, aquesta és la conseqüència que es deriva de la institucionalització del principi de l'eficàcia en tot el territori estatal de les actuacions administratives de les autoritats «del lloc d'origen».

Més concretament, amb l'aplicació general d'aquesta regla sobre l'eficàcia de les disposicions i els actes d'una comunitat autònoma, al contrari d'allò que estableix l'Estatut (art. 115), la LGUM està atribuint efectes extraterritorials a la regulació unilateral establerta per l'autoritat competent del «lloc d'origen» sobre requisits formals i substantius que hagin d'acomplir els serveis i els productes adscrits a la competència sobre un sector determinat.

Aquesta circumstància comporta que les disposicions que l'esmentada autoritat del lloc d'origen hagi aprovat sobre la protecció dels interessos públics s'imposen a l'autoritat competent del «lloc de destinació». Altrament dit, les disposicions i els actes administratius adoptats per la Generalitat, quan sigui «autoritat de destinació», que estiguin adreçades, per exemple, a protegir els aprofitaments forestals (art. 116 EAC); regular el consum (art. 123 EAC); regular el joc i els espectacles (art. 141 EAC); prendre mesures addicionals per protegir el medi ambient (art. 144 EAC); regular el turisme interior (art. 171 EAC), o regular el comerç i les fires (art. 121), entre tantes altres matèries que formen part de les activitats econòmiques, quedaran desplaçades —llevat que hi coincideixin— per les disposicions aprovades per l'autoritat competent, és a dir, la comunitat autònoma del «lloc d'origen» on l'operador econòmic ha estat prèviament habilitat per iniciar l'activitat.

Això significa que els criteris sobre polítiques públiques sectorials que disposi la Generalitat en les seves disposicions generals, a fi de garantir la protecció dels béns jurídics vinculats a les competències relacionades amb les activitats econòmiques, no siguin aplicables respecte de l'operador econòmic que vulgui desenvolupar la seva activitat a Catalunya i al qual acompanyi la regulació procedent de «l'autoritat d'origen».

En suma, l'efecte de l'aplicació del principi d'eficàcia en tot el «territori nacional» de les actuacions administratives establert en el capítol V LGUM presenta una doble conseqüència: la disposició general o l'acte administratiu

aprovat des de «l'autoritat d'origen» té un efecte extraterritorial que produeix plens efectes jurídics, perquè «l'autoritat de destinació» està obligada a assumir la seva validesa (art. 19.3 LGUM). Però, a més, davant d'aquesta disposició o acte no es poden oposar les disposicions o actes procedents de «l'autoritat de destinació», que queden, efectivament, desplaçades. I, tot això, amb abstracció d'allò que preveu l'article 115.1 EAC, segons el qual «l'àmbit material de les competències de la Generalitat està referit al territori de Catalunya excepte en els supòsits a què fan referència expressament aquest Estatut i altres disposicions legals que estableixen l'eficàcia extraterritorial de les disposicions i actes de la Generalitat».

Entenem, doncs, que l'Estat no pot emparar-se en el títol competencial de l'article 149.1.13 CE per dur a terme una regulació destinada a garantir la unitat de mercat en els termes i amb els efectes tant restrictius per a les competències de la Generalitat que hem examinat. Com ja hem dit abans en determinar el paràmetre de constitucionalitat, el Tribunal Constitucional ha reiterat que aquest títol no pot ser entès des d'una lògica que condueixi a una aplicació indiscriminada (STC 124/2003, FJ 3).

Amb la genèrica invocació de l'article 149.1.13 CE que l'Estat fa per justificar la necessitat de garantir la unitat de mercat, a través del «principi d'eficàcia en tot el territori nacional», desactiva de forma parcial però indiscriminada la territorialitat ex article 115.1 EAC respecte de totes les competències de la Generalitat que directament o indirecta tinguin relació amb activitats econòmiques. És a dir, serà parcial perquè les disposicions i actes de la Generalitat solament s'aplicaran als operadors econòmics que hagin obtingut per l'autoritat competent de Catalunya l'habilitació administrativa per desenvolupar la seva activitat econòmica. I serà indiscriminada perquè afectarà totes les competències previstes a l'Estatut relacionades amb els sector lligats a activitats econòmiques.

Tampoc pot servir l'apel·lació que en el preàmbul de la LGUM es fa a l'article 139.2 CE, si es fa en uns termes que permeten un resultat com el que acabem de descriure. En efecte, com hem dit en aquest mateix fonament jurídic, d'aquest principi constitucional no és deriva cap competència addicional per a l'Estat. Per si mateix, constitueix una última garantia de la unitat de mercat que, naturalment, no exclou que els legisladors autonòmics puguin regular de manera diversa les competències reconegudes pels estatuts d'autonomia, sense que la unitat de mercat quedi ressentida.

La jurisprudència constitucional ha delimitat la legitimitat de les actuacions dels poders públics, respectuoses amb la preservació de la unitat de mercat, segons el que estableix l'article 139.2 CE, d'acord amb el criteris següents: que l'entitat que hagi dictat la mesura disposi de la competència per fer-ho; que la mesura s'adeqüi a la finalitat constitucionalment legítima perseguida; que el grau de diversitat que s'introdueix sigui proporcional respecte del fi legítim que la mesura persegueix, i, finalment, que respecti el principi d'igualtat bàsica de drets i obligacions entre tots els espanyols (STC 88/1986, d'1 de juliol, FJ 6).

Doncs bé, examinats anteriorment els efectes que es deriven de l'aplicació del «principi d'eficàcia en tot el territori nacional» i, específicament, de la regla del «lloc d'origen», els requisits derivats de l'aplicació del cànon sobre l'article 139.2 CE han quedat completament desplaçats pel reconeixement de l'extraterritorialitat de les disposicions i actes emesos per l'autoritat, autonòmica o local, del tantes vegades esmentat «lloc d'origen». Més concretament, la LGUM es constitueix com una norma que s'interposa il·legítimament entre el l'Estatut i l'article 139.2 CE, precepte aquest últim que queda desplaçat per la llei estatal quan aquesta estableix una regulació que no solament impedeix la diversitat jurídica en el marc de la unitat de mercat, sinó també la seva eficàcia en el propi territori de Catalunya. Per

tant, la conseqüència és la parcial desactivació de les competències de la Generalitat.

Finalment, hem de fer notar que la regulació que la LGUM fa de l'eficàcia en tot el «territori nacional» de les actuacions administratives (art. 20), i les conseqüències en l'ordre competencial que se'n deriven, contrasten amb el que estableix la Directiva 2006/123/CE («Directiva de serveis») sobre les condicions per a la concessió de l'autorització (art. 10), quan fa avinent que allò que estableix aquest mateix precepte del dret europeu, «[...] no cuestiona el reparto de competencias locales o regionales de las autoridades del Estado miembro habilitadas para conceder dichas autorizaciones».

Així mateix, aquest contrast inclou també la jurisprudència del TJUE sobre les llibertats d'establiment i de circulació de serveis entre els estats membres (art. 45 i 49 TFUE), en el marc de la unitat de mercat. Tot i reconèixer que, certament, el paral·lelisme entre les formes de relació entre la UE i els estats membres i les que hi ha entre l'Estat i les comunitats autònomes és relatiu, escau recordar que el Tribunal de Luxemburg ha interpretat sobre la regla del reconeixement mutu en el dret europeu, especialment des de l'anomenada Sentència *Cassis de Dijon*, de 20 de febrer de 1979 (C-120/78, Rewe-Zentral AG):

«8. [...] los obstáculos a la circulación intracomunitaria que sean consecuencia de disparidades entre legislaciones nacionales relativas a la comercialización de los productos controvertidos deben aceptarse en la medida en que estos preceptos sean necesarios para cumplir las exigencias imperativas relativas, en particular, a la eficacia de los controles fiscales, a la salvaguardia de la salud pública, a la lealtad de las transacciones comerciales y a la protección de los consumidores.»

Aquesta regla de reconeixement mutu suposa el respecte de la normativa d'origen, però amb matisos importants. Concretament, d'acord amb aquesta, en principi l'estat membre de destinació ha d'acceptar el producte o servei acollit a la normativa de l'estat d'origen; tanmateix, hi pot oposar raons imperioses d'interès general —relacionades amb la protecció de béns jurídics— com a excepció a aquesta regla, sempre que la mesura restrictiva de la llibertat de circulació sigui adequada a aquesta finalitat d'interès general i, a més, sigui proporcionada. I això sens perjudici que la UE sempre pugui harmonitzar la legislació dels estats membres relativa a les dites raons imperioses d'interès general.

Doncs bé, entenem que tots aquests paràmetres derivats de l'ordenament jurídic espanyol i europeu han estat obviats per la LGUM.

En conseqüència, d'acord amb els arguments exposats, els articles 19 i 20, i també, per la connexió que presenta, la disposició addicional desena comporten un buidament del contingut de les matèries estatutàries relacionades amb els diversos àmbits econòmics, de manera que no troben empara en l'article 149.1.13 CE i vulneren les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV EAC, així com l'article 115.1 EAC, relatiu a l'abast territorial i els efectes d'aquestes competències.

Tercer. L'examen dels preceptes sol·licitats relatius a la supervisió i els mecanismes de protecció dels operadors econòmics

En aquest fonament jurídic examinarem el contingut dels preceptes que són objecte d'ambdues sol·licituds i que es contenen al capítol VI (art. 21 a 24), relatiu a la supervisió dels operadors econòmics; al capítol VII, referit als mecanismes de protecció dels operadors econòmics en l'àmbit de la llibertat

d'establiment i de la llibertat de circulació, i a la disposició final primera, per la qual es modifica la Llei 29/1988, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Finalment, abordarem també el contingut de les disposicions finals quarta, relativa als títols competencials en els quals l'Estat s'ha emparat per aprovar la LGUM, i també de la cinquena, sobre l'adaptació de la normativa vigent.

1. El contingut d'aquest grup de preceptes ha estat descrit en el fonament jurídic primer. Entenem que el títol competencial en el qual s'empara l'Estat, en relació amb aquest capítol, és també el previst a l'article 149.1.13 CE, respecte del qual també hem exposat el cànon d'interpretació sobre el seu abast establert per la jurisprudència constitucional i la nostra doctrina consultiva, que no reiterarem.

Quant als articles 21 a 24 LGUM, tot i que els esmenta en la sol·licitud, el Govern no incorpora cap motivació específica que la fonamenti. Per la seva banda, els diputats del Parlament solament expressen dubtes de constitucionalitat respecte de l'article 21 LGUM, i afirmen que podria vulnerar el principi d'eficàcia territorial de les normes previst en l'article 14 EAC i la limitació material respecte a l'abast territorial i els efectes de les competències de la Generalitat previst a l'article 115 EAC, la qual cosa entraria en contradicció amb una àmplia llista —que se cita— de competències de la Generalitat.

L'article 21, que és conseqüència del que prescriuen els articles 19 i 20 (cap. V), relatius al principi d'eficàcia en tot el territori «nacional», es refereix a la regulació de les funcions generals atribuïdes a l'autoritat competent, ja sigui l'autoritat d'origen o la de destinació, en la supervisió dels operadors. Per la seva banda, l'article 22 regula la integració de la informació que consta en els registres sectorials. Sobre l'article 23, relatiu al sistema d'intercanvi

electrònic d'informació, ja ens hi hem pronunciat amb motiu de l'examen de l'article 14.2. I l'article 24 regula l'intercanvi d'informació en l'exercici de les funcions de supervisió, entre l'autoritat d'origen i l'autoritat de destinació. El contingut respectiu d'aquests tres preceptes ha de ser incardinat en l'atribució de funcions a les autoritats competents, ja sigui en el marc de les relacions de col·laboració en general o, també, en l'àmbit de les relacions de mútua informació tramesa entre les diverses administracions públiques concernides.

Atès el seu contingut específic, no observem problemes de rellevància competencial que afectin el principi d'eficàcia territorial de les normes (art. 14 EAC), ni tampoc l'abast territorial i els efectes de les competències (art. 115 EAC).

En conseqüència, els articles 21, 22 i 24 LGUM no vulneren la Constitució ni l'Estatut d'autonomia.

2. Seguidament, passem a examinar el capítol VII (art. 26 a 28) LGUM, que regula els mecanismes de protecció dels operadors econòmics en l'àmbit de la llibertat d'establiment i de la llibertat circulació. L'article 26 estableix un procediment en defensa dels drets i els interessos dels operadors econòmics per les autoritats competents; per la seva banda, l'article 27 es refereix a la legitimació atribuïda a la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència per presentar un recurs contenciós administratiu; i l'article 28 regula els mecanismes addicionals d'eliminació d'obstacles o barreres detectats pels operadors econòmics, els consumidors i els usuaris. Per la connexió evident que planteja, en aquest apartat del Dictamen també ens referirem a la disposició final primera, per la qual es modifica la Llei 29/1988, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

El contingut de tots aquests preceptes, així com la fonamentació d'ambdues sol·licituds presentades pel Govern i els diputats del Parlament, han estat exposats en el fonament jurídic primer.

Pel que fa a l'habilitació competencial a la qual específicament s'acull l'Estat respecte d'aquests preceptes, interpretem que, a banda de la més transversal de l'article 149.1.13 CE, s'hi han d'incloure també les seves competències en matèria de legislació processal (art. 149.1.6 CE) i en matèria de bases del règim jurídic de les administracions públiques, i la legislació bàsica sobre contractes administratius (art. 149.1.18 CE).

A) El procediment previst a l'article 26 LGUM estableix un procediment administratiu de nova planta en defensa dels drets i interessos dels operadors. A mode de síntesi, convé ara precisar que el Govern considera que aquest recurs «suposa una ingerència en la funció executiva sobre la revisió en via administrativa de les seves pròpies decisions que correspon exclusivament a la Generalitat». Per aquesta raó, la previsió de la LGUM podria vulnerar els articles 110, 111 i 112 EAC. A més, el recurs incorpora un control sobre normes i actes de la Generalitat que, malgrat que sigui opcional per als operadors econòmics, no està previst ni a la Constitució ni a l'Estatut i podria ser contrari a les previsions dels articles 137, 103.1 i 153.c CE.

Amb aquest procediment que ha previst a l'article 26, la LGUM ha introduït una regulació de les denúncies sobre pràctiques contràries a la unitat de mercat que suposa la creació d'una nova reclamació administrativa, alternativa als recursos administratius o jurisdiccionals regulats fins ara, amb l'exclusiva finalitat de denunciar vulneracions a la llibertat d'establiment o de circulació. El caràcter alternatiu i, per tant, opcional d'aquest recurs de naturalesa administrativa és reconegut per l'apartat 3 de l'article 26 LGUM: «El procediment que preveu aquest article té caràcter alternatiu. Si no s'acull, l'operador econòmic pot interposar els recursos administratius o

jurisdiccionals que siguin procedents contra la disposició, acte o actuació de què es tracti».

A grans trets, les característiques d'aquest procediment previst per l'article 26 LGUM són les que segueixen: l'objecte de la reclamació és la vulneració dels drets i interessos legítims de l'operador, per alguna disposició de caràcter general, acte, actuació, inactivitat o via de fet que pugui ser incompatible amb la llibertat d'establiment o de circulació; l'òrgan destinatari de la reclamació és la Secretaria del Consell de la Unitat de Mercat; la reclamació pot ser presentada contra tota actuació que hagi esgotat o no la via administrativa, i sigui susceptible de recurs administratiu ordinari, o també contra disposicions de caràcter general, de conformitat amb el que disposa la LJCA; i la legitimació per recórrer a aquest procediment correspon a l'operador econòmic i a les seves organitzacions representatives.

Per a la resolució de la reclamació, les autoritats competents actuen i cooperen a través d'una xarxa de punts de contacte; aquests són: la Secretaria del Consell per a la Unitat de Mercat; la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència; cada departament ministerial i l'autoritat que designi cada comunitat autònoma o ciutat amb estatut d'autonomia; la reclamació serà distribuïda entre tots els punts de contacte, que podran adreçar a l'autoritat competent les aportacions que considerin oportunes; en vista de la documentació rebuda, la Secretaria del Consell ha d'elaborar un informe de valoració sobre la reclamació, que haurà de ser tingut en compte per l'autoritat competent; la resolució de la reclamació correspon a l'autoritat competent, la qual informará de la resolució adoptada a la dita Secretaria del Consell, així com de les mesures que s'hagin pres per solucionar la reclamació; en cas que els operadors o les seves organitzacions representatives no consideressin satisfets els seus drets o interessos legítims, podran adreçar la seva sol·licitud a la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència.

De l'examen d'aquest dens règim jurídic del procediment de l'article 26, i en vista dels retrets d'inconstitucionalitat i d'estatutarietat formulats pel Govern i genèricament pels diputats del Parlament, hem de destacar el següent: en primer lloc, que l'òrgan destinatari de la reclamació formulada per l'operador econòmic o les seves organitzacions representatives és el dit Consell per a la Unitat de Mercat, que, com hem vist anteriorment, és un òrgan de cooperació administrativa per al seguiment de l'aplicació del contingut de la LGUM (art. 10.1); en segon lloc, que la seva actuació, a través de la Secretaria del Consell, com a òrgan tècnic de coordinació i cooperació (art. 11), al llarg de la tramitació de la reclamació, quant a «punt de contacte» dels quatre supòsits previstos per la llei, es mou entre les funcions relatives a la gestió de la reclamació rebuda, les referents a la informació amb la resta de «punts de contacte», però alhora, també, a través de funcions consultives de caràcter preceptiu i quasi vinculant. I aquest és l'aspecte més rellevant que cal subratllar.

Perquè, en efecte, amb relació a l'*iter* que ha de seguir la reclamació formulada pels operadors econòmics i les funcions atribuïdes a la dita Secretaria, hem de destacar dos aspectes especialment significatius que incideixen en les competències executives de la Generalitat. Concretament, ens referim, en primer lloc, al primer paràgraf de l'apartat 5 de l'article 26; i, en segon lloc, al segon paràgraf del mateix apartat 5, lletra *b*. En el primer s'estableix:

«5. La Secretaria ha de revisar les reclamacions per comprovar que es tracta d'una actuació que pugui ser incompatible amb la llibertat d'establiment i circulació, i la pot inadmetre quan no concorrin aquest requisits. Una vegada admesa, l'ha de remetre al punt de contacte corresponent a l'autoritat competent afectada [...].»

En el segon, relatiu al decurs que la reclamació ha de seguir entre tots els punts de contacte, es prescriu que:

«[A]ixí mateix, la reclamació s'ha de distribuir entre tots els punts de contacte, que poden remetre a l'autoritat competent afectada, informar-ne la Secretaria del Consell, les aportacions que considerin oportunes en el termini de cinc dies. La Secretaria ha d'elaborar un informe de valoració sobre la reclamació rebuda en un termini de deu dies, que ha de ser tingut en compte per l'autoritat competent a l'hora de decidir. Els informe emesos s'han d'incorporar a l'expedient administratiu.»

Dels preceptes precitats, hem de destacar dues prescripcions d'abast competencial especial: una, que la Secretaria del Consell per a la Unitat de Mercat disposa de plena capacitat de decisió per revisar la reclamació formulada i, en aquest sentit, per admetre-la o inadmetre-la, en funció de si, a parer seu, l'actuació és o no compatible amb la llibertat d'establiment o circulació; segona, que l'informe de valoració sobre la reclamació rebuda ha de ser tingut en compte per l'autoritat competent.

A la primera, la Generalitat, com a autoritat competent en un ampli ventall de competències executives relacionades amb l'activitat econòmica, és ignorada. Mentre que, a la segona, si l'informe de la Secretaria ha de ser tingut en compte per la Generalitat, la seva capacitat de decisió queda notòriament minvada. El parer quasi vinculant que es deriva d'aquest mandat legal, objectivament, suposa una interferència en l'exercici de la competència, que es projecta també sobre les competències executives de què disposa en relació amb les activitats econòmiques.

A causa dels condicionaments previs que acabem de destacar en l'apartat 5 de l'article 26, la funció formalment decisòria que l'apartat 6 atribueix a

l'autoritat competent i, per tant, a la Generalitat, de resoldre la reclamació formulada resta ja molt atenuada. Aquest precepte estableix el següent:

«6. Transcorreguts quinze dies des de la presentació de la reclamació, el punt de contacte corresponent a l'autoritat competent afectada ha d'informar de la resolució adoptada per aquesta la Secretaria del Consell i la xarxa de punt de contacte, i indicar les mesures que s'hagin adoptat per donar solució a la reclamació.»

Altrament dit, si, d'una banda, la potestat per revisar i valorar la reclamació no la pot fer la Generalitat; i, d'una altra, a més, si l'informe que emet la Secretaria l'ha de tenir en compte, la conclusió lògica és que el marge efectiu de decisió de la Generalitat per resoldre la reclamació resta molt minvat.

En aquest sentit, i des d'una perspectiva general, considerem que aquesta regulació procedimental excedeix amb escreix allò que sobre el procediment administratiu comú estableix l'article 149.1.18 CE, que, segons ha fixat la jurisprudència constitucional, a més d'incloure el procediment administratiu en sentit estricte, també inclou «[...] los principios y normas que prescriben la forma de elaboración de los actos, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos [...] (STC 227/1988)» (STC 50/1999, de 6 d'abril, FJ 3).

Ultra això, i ja des d'un pla més específic, interpretem que no pot ser cap altra la conclusió si, com acabem de constatar, l'Administració de la Generalitat no disposa —per si mateixa—, com a titular de la competència executiva, de la potestat per revisar la reclamació presentada per l'operador econòmic, a fi de comprovar si es tracta d'una actuació que pugui ser incompatible amb la llibertat d'establiment o circulació. Ans al contrari, perquè qui la fa és un òrgan estatal, que és la Secretaria del Consell de la Unitat de Mercat. Amb aquest antecedent, i per bé que després li

correspongui resoldre la reclamació de forma expressa o per silenci administratiu (art. 26.6), el fet que, per a fer-ho, la Generalitat forçosament hagi, a més, de «tenir en compte» un informe elaborat per la dita Secretaria, sobre la valoració de la reclamació rebuda, que en cap cas no ha pogut revisar, fa que en gran part la resolució li vingui predeterminada.

Aquesta interferència promoguda per la LGUM contrasta amb el principi d'autonomia política que reconeix l'article 2 de la Constitució, que impedeix l'existència de controls genèrics, que impliquin una dependència jeràrquica de les comunitats autònomes respecte de l'Administració de l'Estat. Així, com ja va declarar el Tribunal Constitucional en una de les seves primeres sentències que «[...] no se ajusta al principio de autonomía la previsión de controles genéricos e indeterminados, que impliquen dependencia jerárquica de las Comunidades Autónomas, respecto a la Administración del Estado» (STC 6/982, de 22 de febrer, FJ 7).

Així mateix, el grau d'intervenció administrativa sobre les disposicions i actes de la Generalitat, com el que permeten realitzar els preceptes de la LGUM que acabem d'examinar, afecta directament el principi d'autotutela administrativa que li correspon exercir. En tant que prerrogativa de l'Administració pública, d'acord amb aquest principi, no és permès que una altra administració intervingui en el seu àmbit competencial de decisió ni tampoc li cal accedir als tribunals de justícia perquè les seves decisions siguin obligatòries, sinó que hauran de ser els destinataris de les seves disposicions i actes els que ho hagin de fer. A més, en cas de resistència a acomplir una decisió administrativa, en tant que administració pública, la Generalitat tampoc necessita la intervenció dels tribunals per imposar-la coactivament, sinó que ho pot fer a través dels seus propis mitjans coactius o de l'execució forçosa.

Per tant, d'acord amb els arguments que hem exposat, el primer paràgraf de l'apartat 5 de l'article 26, així com el segon paràgraf del mateix apartat 5, lletra *b*, no troben empara en l'article 149.1.13 i .18 CE i vulneren les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV EAC, així com l'article 115.1 EAC, relatiu a l'abast territorial i els efectes d'aquestes competències.

B) Pertoca ara examinar els articles 27 i 28 i la disposició final primera. Atès el seu contingut unitari i d'acord també amb la literalitat de les sol·licituds formulades pel Govern i els diputats del Parlament, ho farem de forma conjunta.

El contingut d'aquests preceptes ha estat descrit sumàriament en el fonament jurídic primer, així com els arguments del Govern i dels diputats del Parlament exposats en les seves respectives sol·licituds.

L'habilitació competencial a la qual s'acull l'Estat, entenem que, més enllà de la incidència transversal de l'article 149.1.13 CE, en aquest cas també es fonamenta en la competència de l'article 149.1.6 CE relativa a «legislació processal». Sobre aquest particular, el cànon fixat per la jurisprudència constitucional estableix que, d'acord amb aquest títol competencial, correspon a l'Estat: salvaguardar la uniformitat dels instruments jurisdiccionals (STC 135/2006, de 27 d'abril), mentre que les comunitats autònomes solament poden introduir aquelles innovacions processals que requereixi la seva connexió amb el dret substantiu autonòmic (STC 243/2004, de 16 de desembre, i 135/2006). En el cas que ens ocupa, no hi ha cap dubte que l'Estat disposa de la competència per dur a terme la modificació de la LJCA prescrita a la disposició final primera i amb què es relaciona l'article 27, que atribueix la legitimació processal activa a la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència (en endavant, CNMC), per interposar un recurs contenciós administratiu davant de qualsevol disposició

de caràcter general, acte, actuació, inactivitat o via de fet que es consideri contrària a la llibertat d'establiment o de circulació.

D'acord amb el contingut de les sol·licituds formulades, centrarem la nostra atenció específicament en l'article 27 i la seva relació amb el que prescriu l'article 127 quater de la LJCA, que resulta de la nova redacció donada per la modificació de l'esmentada llei processal que estableix l'apartat tres de la disposició final primera, pel qual s'afegeix un nou capítol IV al títol V LJCA. Es tracta d'un nou procediment judicial per a la garantia de la unitat de mercat, en què es pot apreciar la voluntat del legislador de prioritzar la resolució dels conflictes derivats de l'aplicació del principi de la unitat de mercat, respecte d'altres qüestions subjectes a la jurisdicció contenciosa administrativa, especialment per l'establiment de terminis molt curts i el caràcter preferent que explícitament s'atribueix a la tramitació.

Quant a l'esmentat article 127 quater LJCA, destaquem específicament el que preveuen els dos primers apartats en relació amb la mesura cautelar de la suspensió i els seus efectes:

- «1. La Comissió Nacional dels Mercats i la Competència pot sol·licitar en el seu escrit d'interposició la suspensió de la disposició, actes o la resolució impugnats, així com qualsevol altra mesura cautelar que asseguri l'efectivitat de la sentència.
2. Sol·licitada la suspensió de la disposició, actes o la resolució impugnats, aquesta s'ha de produir de manera automàtica, una vegada admès el recurs i sense exigència de fiançament dels possibles perjudicis de qualsevol naturalesa que se'n puguin derivar. L'administració l'actuació de la qual s'hagi de recorregut pot sol·licitar l'aixecament de la suspensió en el termini de tres mesos des de la seva adopció sempre que acrediti que del seu manteniment es pugui seguir una pertorbació greu dels interessos generals o de tercer que el tribunal ha de ponderar en forma circumstanciada.»

La CNMC, creada per la Llei 3/2013, de 4 de juny, és un organisme públic dels previstos en la disposició addicional desena de la Llei 6/1997, de 14 d'abril, d'organització i funcionament de l'Administració general de l'Estat (art. 1). Es tracta, per tant, d'un ens estatal que, com a tal, està dotat de personalitat jurídica pròpia i plena capacitat pública i privada, i que exerceix les seves funcions amb autonomia orgànica i funcional (art. 2.1 LCMC). Així mateix, i com ja hem vist, la CNMC disposa de legitimació per a la interposició de recurs contenciós administratiu davant de qualsevol disposició de caràcter general, acte, actuació, inactivitat o via de fet que es consideri contrària a la llibertat d'establiment o de circulació procedent de qualsevol autoritat competent (art. 27.1 LGUM). Per tant, en principi, la seva actuació es pot projectar sobre qualsevulla administració pública. No obstant això, als efectes d'aquest Dictamen, cal subratllar que la Generalitat i els ens locals, en tant que autoritats competents, queden a expenses de l'aplicació d'una mesura cautelar que pot comportar una especial incidència sobre l'exercici efectiu de llurs competències respectives.

Perquè, d'aquesta manera, el privilegi processal que li reconeix l'article 127 quater LJCA, consistent a atribuir efecte suspensiu immediat a la impugnació de les disposicions i actes de les comunitats autònomes i, específicament, de la Generalitat, suposa la configuració d'un contundent instrument processal que temporalment li impedeix continuar exercint les seves competències relacionades amb activitats econòmiques, si més no fins que cautelarment l'òrgan judicial decideixi aixecar la suspensió o, si escau, fins que resolgui de forma definitiva.

En vista d'aquesta modificació de la LJCA operada per la disposició final primera LGUM, dues són les qüestions que es plantegen i a les quals hem de donar resposta. La primera és de caràcter processal, mentre que la segona, necessàriament, ha de concernir els efectes competencials que es puguin derivar de l'anterior.

Pel que fa a la primera, ja hem vist que, d'acord amb l'enquadrament competencial abans descrit (art. 149.1.6 CE) i el cànon interpretatiu que es deriva de la jurisprudència constitucional (STC 243/2004 i 135/2006), l'atribució a l'Estat de la competència exclusiva sobre legislació processal respon a la necessitat de salvaguardar la uniformitat dels instruments jurisdiccionals.

El nou procediment per a la garantia de la unitat de mercat incorporat pel capítol IV LJCA introdueix al precitat article 127 quater l'instrument processal de la impugnació suspensiva amb efectes automàtics, promogut a instància d'una persona jurídica pública, que és la precitada CNMC. Quant a aquest tema, primer de tot ens hem de pronunciar sobre la legitimitat del legislador per atribuir a un ens de l'Estat aquest instrument processal.

Amb aquesta finalitat, hem de subratllar el que la jurisprudència constitucional ha interpretat sobre el dret d'accés a la jurisdicció de les persones jurídiques públiques en defensa dels interessos generals. I, en aquest sentit, ha afirmat que:

«[C]orresponde a la Ley procesal determinar [...], los casos en que las personas públicas disponen de acciones procesales para la defensa del interés general que les está encomendado.» (STC 175/ 2001, de 14 d'agost, F J 8)

Atenent a la competència de l'Estat en matèria de legislació processal ex article 149.1.6 CE, no hi ha cap impediment constitucional perquè el legislador pugui introduir un procediment contenciós administratiu específic per garantir la unitat de mercat com el que preveu el nou capítol IV LJCA. Altrament dit, legislar sobre això forma part de les competències de l'Estat. Però un tema diferent són els efectes que aquest instrument processal pugui

arribar a produir en l'àmbit competencial; un aspecte que forma part de la segona qüestió que examinarem més endavant.

Dit això, cal fer notar que els termes amb què aquest procediment especial ha estat incorporat al dret positiu no hi ha dubte que atribueixen una privilegiada posició a la CNMC com a ens estatal legitimat per interposar el recurs contenciós administratiu. Perquè, en efecte, a través de la seva decisió de presentar el recurs i un cop aquest hagi estat admès, les disposicions generals, els actes o les resolucions impugnades de qualsevol autoritat competent, ja siguin de l'Estat, de les comunitats autònomes o dels ens locals, quedaran automàticament suspesos. I, a més, l'aplicació de la mesura cautelar de la suspensió no comportarà l'exigència de la contracautela de la fiança.

Sobre la posició atribuïda a la CNMC, el Govern de la Generalitat dubta del seu encaix constitucional i afirma que, com a organisme de control sobre les disposicions de caràcter general, no està previst entre els reconeguts a l'article 153 CE. Doncs bé, sobre aquest particular hem de precisar que la funció atribuïda a la CNMC per la LGUM (art. 27) és la d'instar el control per part de la jurisdicció contenciosa administrativa, però no la d'exercir-lo directament. I, així mateix, cal fer avinent que el Tribunal Constitucional no és l'únic òrgan jurisdiccional amb potestat per suspendre disposicions normatives i actes de les comunitats autònomes, perquè també els òrgans contenciosos administratius gaudeixen de la potestat de suspendre la disposició reglamentaria o l'acte dictat per una comunitat autònoma (art. 153.c CE i 129 i seg. LJCA).

Si tornem a aquest tractament processal favorable atribuït per la LGUM a la CNMC, ens cal remarcar, a mode de contrast, que quan es tracta de la impugnació de disposicions i actes de les comunitats autònomes davant el Tribunal Constitucional (art. 161.2 CE i 76 i 77 LOTC), l'únic òrgan legitimat

per fer-ho és el Govern de l'Estat, i, a més, d'acord amb l'article 22.6 de la Llei orgànica 3/1980, de 22 d'abril, del Consell d'Estat (en endavant LOCE), en la redacció donada per la modificació continguda a la Llei orgànica 3/2004, de 28 de desembre, estableix que la Comissió Permanent del Consell d'Estat haurà de ser consultada amb caràcter previ a la interposició del recurs. Mentre que, per contra, en el cas del nou procediment contenciós administratiu establert per la LGUM, l'únic organisme legitimat és la CNMC, tot i que l'objecte de la impugnació sigui el mateix que el previst en el procediment constitucional de l'article 161.2 CE.

A més, no acaba aquí el tractament favorable que la LGUM atorga a la legitimació processal per impugnar disposicions i resolucions autonòmiques. Concretament, a tot el que fins ara hem fet notar, cal afegir-hi, com apuntàvem abans, l'exclusió de l'exigència de fiançament per presentar el recurs (art. 27.2). Sobre la rellevància processal de la fiança com una mena de contracautela, cal posar en relleu que, mentre que la mesura cautelar serveix per prevenir els danys que es podrien derivar del retard en la resolució del procediment, i amb aquesta finalitat, i en virtut de la urgència, sacrifica les exigències de la justícia a les que deriven de la celeritat, la fiança acompanya la mesura cautelar per assegurar el rescabament dels danys que podrien ser causats per l'excessiva celeritat de la mesura cautelar. Doncs bé, aquest equilibri processal és plenament ignorat per la LGUM, raó per la qual es pot afirmar sense cap dubte que aquest és un factor addicional que avala el privilegi processal del qual la CNMC és beneficiària.

Això dit, entenem, tanmateix, que les prescripcions processals dels apartats 1 i 2 del nou article 127 quater LJCA formen part de la competència del legislador estatal per determinar els casos en què les persones jurídiques públiques disposen d'accions processals per dur a terme la defensa de l'interès que els ha estat encomanat. I, en conseqüència, des de la perspectiva processal no observem cap tatxa d'inconstitucionalitat.

Ara bé, la conclusió no pot ser la mateixa si, com ara ens correspon fer, abordem el tema des de la perspectiva competencial. La qual cosa ens porta a examinar, tal com hem anunciat abans, els efectes competencials que es poden derivar de les modificacions processals operades en la LJCA, amb la incorporació del nou procediment especial per garantir la unitat de mercat.

En efecte, la constatada posició de privilegi processal que la LGUM atribueix a la CNMC, per disposar d'un ràpid i àgil instrument per activar l'acció de la jurisdicció contenciosa administrativa, permet que actuï sobre un ampli ventall d'àmbits materials de competències de la Generalitat. De fet, ho podrà fer sobre totes les vinculades a l'activitat econòmica i respecte de les quals es prenguin decisions en forma de disposicions generals, actes o resolucions per part d'òrgans de l'Administració autonòmica, sempre que consideri que siguin contraris a la llibertat d'establiment o de circulació.

És a dir, la favorable posició processal que la LGUM atorga a la CNMC, si bé no habilita per considerar que en si mateixa produeix una infracció competencial directa i explícita, sí que permet afirmar que la vulneració competencial es produeix per menyscabament. En especial, per la posició d'asimetria processal en la qual queda l'Administració de la Generalitat en un procediment de control de legalitat como és el que ja ha creat la LGUM, que no solament afecta els actes administratius sinó també les seves pròpies disposicions generals.

En aquest sentit, també hem de constatar que el legislador atribueix un efecte suspensiu amb caràcter automàtic al recurs presentat per la CNMC, contra disposicions generals, actes i resolucions de les comunitats autònomes i altres administracions públiques, que resulta excepcional en l'ordenament. En efecte, i cal reiterar-ho, aquesta previsió processal de forma excepcional s'atribueix al Govern ex article 161.2 CE davant del Tribunal Constitucional.

També, amb caràcter excepcional, en l'àmbit de la legislació de règim local, l'article 66 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local, preveu la suspensió dels actes i acords de les entitats locals que menyscabin les competències de l'Estat o de les comunitats autònomes o interfereixin llur exercici, a sol·licitud de l'ens demandant raonada en la preservació de l'interès general o comunitari, que l'òrgan judicial acordarà, si considera la sol·licitud «fundada», en el primer tràmit subsegüent a la presentació de la impugnació. Doncs bé, en aquest cas, la LGUM no solament atribueix aquesta potestat a un organisme públic estatal, sinó que també ho fa en uns termes que permeten un ús ordinari, a més de limitar la capacitat de l'òrgan judicial d'avaluar la procedència d'una mesura cautelar tan contundent.

Per bé que aquesta posició avantatjosa que la LGUM proporciona a la CNMC s'encabeixi —com ja hem dit— en la competència de l'Estat ex article 149.1.6 CE, aquesta no pot arribar a conduir a una regulació abusiva de tal manera que menystingui la posició de les parts davant la jurisdicció. Fins al punt, àdhuc, de provocar una situació d'indefensió de l'autoritat competent sobre la matèria, en aquest cas la Generalitat. I aquesta és la conseqüència a la qual condueixen els apartats 1 i 2 de l'article 127 quater LJCA, en la redacció donada per la modificació operada per la LGUM.

Sobre aquest darrer aspecte, hem de dir que, en la mesura que el dret de totes les persones a la tutela judicial comporta que en cap cas «pugui haver-hi indefensió» (art. 24.1 CE), escau recordar que, sobre la posició de l'Administració pública en l'àmbit jurisdiccional i específicament en relació amb el dret a la tutela judicial (art. 24 CE), el Tribunal Constitucional ha interpretat que:

«[E]l derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho fundamental protege, antes que nada, a los individuos frente al poder. [...] ya en la sentencia

14/1988, de 12 de abril, FJ 1, declaró este Tribunal que “no se puede efectuar una íntegra traslación a las personas jurídicas públicas de Derecho público de las doctrinas jurisprudenciales elaboradas en desarrollo del citado derecho fundamental en contemplación directa de derechos fundamentales de los ciudadanos.» (STC 175/2001, FJ 4)

Dit això, el Tribunal, en la mateixa resolució, precisà que: «[...] sólo excepcionalmente —y en ámbitos procesales muy delimitados— podemos admitir que las personas públicas disfrutan del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)»(FJ 8). I afegeix que: «[T]ambién, como excepción, las personas públicas están amparadas por el derecho a no sufrir indefensión en el proceso (art. 24.1 CE)» (FJ 8).

Per tant, interpretem que, amb la dita asimetria processal en els processos judicials en els quals es dilucidi la garantia de la unitat de mercat, el legislador estatal col·loca l'administració de l'autoritat competent en una posició especialment subordinada davant la CNMC. Una posició que, indirectament, incideix sobre l'autonomia política de la Generalitat i l'exercici de les seves competències relacionades amb les activitats econòmiques.

En aquest sentit, i tal com vàrem dir en el nostre DCGE 12/2012, de 22 d'agost (FJ 5), quant a la invasió competencial per menyscabament de les competències autonòmiques, la STC 104/1998, de 8 de juny, seguint la STC 49/1984, de 5 d'abril, ja afirmava que:

«[...] es posible plantear para garantizar el ámbito propio de autonomía, supuestos de lesión por simple menoscabo, no por invasión de competencias ajenas, de modo que no resulta indispensable que el ente que plantea el conflicto recabe para sí la competencia ejercida por otro sino tan sólo que la actuación del otro afecte a su propio ámbito de autonomía “condicionando o configurando de forma que juzgan inadecuadas las competencias que en virtud de esa autonomía ostentan.» (FJ 1)

La mesura cautelar de la suspensió automàtica de la disposició, resolució o acte de la Generalitat després de l'admissió del recurs plantejat per la CNMC comporta l'impediment, si més no temporal, de l'exercici ple de la competència, i també barra el pas perquè l'òrgan jurisdiccional competent en el moment de la presentació del recurs per part de la CNMC pugui ponderar la concurrència de tots els elements de dret i de fet que hi puguin incidir, sobretot si es tracta d'una disposició de caràcter general. I, a més, sense la possibilitat d'obtenir un rescabament per l'eventual dany que hagi pogut patir, per la no-exigència de fiançament al recurrent. En aquest sentit, l'actuació de l'Estat a través de l'exercici de les seves competències en matèria processal, que com a tals no són qüestionades, objectivament, produeix un condicionament sobre l'exercici efectiu de les competències estatutàries i, al capdavant, de l'autonomia política.

En conseqüència, i d'acord amb els arguments exposats, l'article 27 LGUM en relació amb els apartats 1 i 2 de l'article 127 quater LJCA, resultant de la modificació realitzada per la disposició final primera LGUM, vulnera per menyscabament les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV de l'Estatut.

Per contra, un cop examinat el contingut de l'article 28, no observem motius de vulneració del bloc de la constitucionalitat.

3. Passem tot seguit a examinar la disposició final tercera LGUM, per la qual es modifica la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis. El seu apartat u ha reformat l'apartat 1 de l'article 2 (àmbit d'aplicació), que ara ha quedat redactat de la manera següent:

«1. Les disposicions que conté el títol I d'aquesta llei s'han d'aplicar a les activitats comercials al detall i a la prestació de determinats serveis previstos a l'annex d'aquesta llei, efectuats a través d'establiments permanents, situats en qualsevol part del territori nacional, i amb superfície útil d'exposició i venda al públic que no sigui superior a 750 metres quadrats.»

Així mateix, el seu apartat dos reforma la disposició final desena de la Llei esmentada, quant a l'ampliació per part de les comunitats autònomes del límit de superfície, del catàleg d'activitats i d'altres supòsits d'inexigibilitat de llicències.

La qüestió essencial sobre la qual hem de parar atenció és la relativa a l'ampliació, ara a 750 metres quadrats, de les activitats comercials al detall, i a les prestacions de determinats serveis previstos a l'annex de la precitada Llei 12/2012.

A fi d'examinar la incidència que sobre les competències de la Generalitat suposa la introducció del nou límit de 750 metres quadrats de la superfície comercial, establert en el procés de liberalització del comerç i de determinats serveis, ens limitarem ara a reproduir allò que recentment fou el nostre parer, emès amb motiu del DCGE 20/2013, de 19 de desembre, sobre la Proposició de Llei del Parlament de Catalunya, d'horaris comercials i determinades activitats de promoció.

En efecte, amb ocasió d'aquest parer consultiu, vàrem examinar el que llavors podia suposar per a les competències autonòmiques l'ampliació a 300 metres quadrats, un límit que havia estat establert amb caràcter de norma bàsica al Reial decret llei 20/2012, de 22 d'agost, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat:

«[...] l'ampliació a 300 m² significa l'afectació de quasi la totalitat del comerç, cosa que deixa un marge d'actuació a la Generalitat irrisori en aquest aspecte, ja que disposarien de llibertat horària el 90% dels establiments comercials detallistes (p. 13), per la qual cosa hem de concloure, com també ho feu el Consell Consultiu en dos supòsits semblants (DCC núm. 219, de 14 de juliol de 2000, F IV.4.E, i DCC núm. 267, de 7 de febrer de 2005, F V.4), que a aquesta prescripció no se li pot atribuir el caràcter de base, no perquè formalment i aparent no doni marge al legislador autonòmic (marca un llinar màxim de superfície), sinó perquè materialment no permet desenvolupar una política pròpia i singularitzada en matèria d'horaris comercials (art. 121.1.c EAC), ja que la pretesa base afecta quasi la totalitat de comerços detallistes. Ara bé, mentre el Tribunal Constitucional no s'hi pronunciï expressament, caldria que el legislador català, en el preàmbul de la Proposició, aportés les raons que justifiquen separar-se d'una norma declarada bàsica.» (FJ 3.4)

En coherència amb el que llavors vàrem dir, aquests arguments ara s'han de mantenir una vegada més. En conseqüència, per les raons exposades, considerem que l'apartat u i, també, per connexió, l'apartat dos de la disposició final tercera no troben empara en l'article 149.1.3 CE i vulneren les competències de la Generalitat relatives a comerç de l'article 121 EAC.

4. Finalment, examinem la disposició final quarta, relativa a la fixació dels títols competencials.

Pel que fa a això, també en aquest cas ens remetem al que vàrem interpretar, d'acord amb la nostra doctrina, en el DCGE 17/2012, de 20 de desembre (FJ 3.6), acollint el criteri de la jurisprudència constitucional:

«El Tribunal Constitucional ha declarat que les impugnacions de les disposicions que qualifiquen determinats preceptes d'una norma estatal com a bàsics tenen el caràcter de «sistemàtiques» i, per tant, s'han de resoldre en el mateix sentit que les impugnacions referides als preceptes substantius (STC 206/2001, de 22 d'octubre, FJ 29).»

En conseqüència, el parer d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat que hem emès sobre el contingut de determinats preceptes de la LGUM, esmentats al llarg d'aquest Dictamen, s'estén també a la disposició final quarta.

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

CONCLUSIONS

Primera. L'apartat segon de l'article 14, i per connexió l'apartat segon de l'article 23 LGUM, de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat del mercat, vulneren la potestat reglamentària del Govern de la Generalitat reconeguda en l'article 68.1 EAC, pel que fa a les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV EAC.

Adoptada per majoria.

Segona. Els articles 16, 17 i 18, i per connexió l'article 5 i la disposició final segona, de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, vulneren les competències de la Generalitat relacionades amb activitats econòmiques reconegudes en el capítol II del títol IV EAC.

Adoptada per unanimitat.

Tercera. Els articles 19 i 20, i per connexió la disposició addicional desena, i així mateix, l'apartat 5 de l'article 26 de la Llei 20/2013, de 9 de desembre,

vulneren les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV EAC, així com l'article 115.1 EAC, relatiu a l'abast territorial i els efectes d'aquestes competències.

Adoptada per unanimitat.

Quarta. L'article 27 de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, en relació amb la disposició final primera que afegeix els apartats 1 i 2 de l'article 127 quater de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, vulneren les competències relacionades amb activitats econòmiques reconegudes al capítol II del títol IV EAC.

Adoptada per unanimitat.

Cinquena. L'apartat u i, per connexió, l'apartat dos de la disposició final tercera de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, que donen nova redacció a l'article 2 i a la disposició final desena de la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis, vulneren les competències de la Generalitat relatives a comerç de l'article 121 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Sisena. La disposició final quarta de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, és contrària a la Constitució i a l'Estatut en la mesura que declara bàsic els preceptes citats en les conclusions anteriors.

Adoptada per unanimitat.

Setena. La resta de preceptes examinats de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

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

Àlex Bas Vilafranca, conseller secretari del Consell de Garanties Estatutàries,

CERTIFICO que el present exemplar és còpia autèntica de l'original, el qual és a l'arxiu al meu càrrec.
Barcelona, 14 de febrer de 2014

Vist i plau
El president

Joan Egea Fernàndez