

Sección del Tribunal Constitucional**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

12360 *Pleno. Sentencia 190/2016, de 15 de noviembre de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 5261-2011. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono. Competencias sobre ordenación general de la economía, ordenación del territorio, medio ambiente y minas: STC 165/2016 (constitucionalidad de los preceptos legales que reservan a la Administración del Estado la concesión de almacenamiento). Voto particular.*

El Pleno del Tribunal, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5261-2011, promovido por la Generalitat de Cataluña y, en su representación y defensa, por el Letrado de la misma, en relación con los artículos 5, apartados 1, 2 y 4; 6, apartados 3 y 4; 8, apartado 6, segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 1,2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 19, apartados 2 y 3; 23; 24, apartados 1, 2, 3 y 4; 25; 26, apartados 1, 3, 4 y 5; 27, apartado 1; 38, apartado 1; disposición adicional tercera, apartado 5; así como la atribución del carácter básico a los citados preceptos en la disposición final undécima, de la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 29 de septiembre de 2011 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional, escrito del Letrado de la Generalitat de Cataluña, por el que, en nombre y representación de la misma, interpone recurso de inconstitucionalidad en relación con los artículos 5, apartados 1,2, y 4; 6, apartados 3 y 4; 8, apartado 6, segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 1,2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 19, apartados 2 y 3; 23; 24, apartados 1, 2, 3 y 4; 25; 26, apartados 1, 3, 4 y 5, 27, apartado 1; 38, apartado 1; disposición adicional tercera, apartado 5; así como la atribución del carácter básico a los citados preceptos en la disposición final undécima, de la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono.

El escrito de demanda se refiere en primer término, al seguimiento del procedimiento previsto en el art. 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), al objeto de resolver las discrepancias suscitadas en relación con los artículos 5, 6, 11, 13, 15, 19, 23, 26, 27, la disposición final undécima y su proyección en otros preceptos conexos de la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono, indicando que en el «BOE» y «DOGC» de 7 de junio de 2011 se publicó el acuerdo de la

Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Cataluña. Y dado que en el seno de dicho órgano no se llegó a un acuerdo, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña ha procedido a la formalización del presente recurso.

El Letrado de la Generalitat examina a continuación el contenido de la Ley 40/2010, afirmando que la norma se inscribe en el marco de la acción comunitaria en materia de medio ambiente, al trasponer la Directiva (Directiva 2009/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009). Dicha Directiva tiene por objeto el establecimiento de un marco jurídico para el almacenamiento geológico, en condiciones seguras para el medio ambiente, de dióxido de carbono (CO₂) para contribuir a la lucha contra el cambio climático, mediante una técnica innovadora, cuya introducción en España debe realizarse de modo acorde con el reparto competencial constitucionalmente establecido, correspondiéndole a las Comunidades Autónomas las funciones de naturaleza ejecutiva correlativas al ejercicio por el Estado de su competencia para dictar la legislación básica en materia de protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), establecer las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), así como las bases sobre el régimen minero y energético (art. 149.1.25 CE), tal y como resulta de los arts. 144.1, 152.2 y 133.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC).

A juicio del Letrado, el sistema diseñado por la Ley se aparta de este criterio constitucional al reservar a órganos de la Administración del Estado la realización de las principales y más significativas funciones de naturaleza ejecutiva, desplazando a los órganos competentes de la Generalitat de Cataluña. A los efectos de exponer la argumentación impugnatoria agrupa los preceptos cuestionados en tres bloques correspondientes a cada uno de los títulos competenciales mencionados, en la disposición final undécima de la Ley 40/2010 (arts. 149.1.13, 23 y 25 CE), adelantando que el título competencial relativo a la materia del medio ambiente (art. 149.1.23 CE) es el preeminente.

En primer lugar examina la reserva estatal de funciones ejecutivas al amparo del art. 149.1.13 CE, en orden a centralizar la competencia para el otorgamiento de funciones ejecutivas antes y después del otorgamiento de las concesiones de almacenamiento de CO₂. Con cita de la doctrina constitucional aborda el contenido de la competencia estatal del artículo 149.1.3 CE, así como la necesidad de su interpretación restrictiva para evitar el vaciamiento de competencias autonómicas, siendo aceptable constitucionalmente su aplicación tan solo en los casos de incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general, exigiéndose una justificación clara y concluyente a tal fin. En este punto considera que el preámbulo de la Ley 40/2010, pretende la justificación como título habilitante del art. 149.1.13 CE, con base a criterios ambiguos basados en probabilidades de futuro, haciendo uso de argumentos especulativos como el carácter estratégico de los almacenamientos para la economía del Estado, que no permiten justificar la incidencia directa y significativa sobre la economía general. Por lo que concluye este primer bloque argumental afirmando la ausencia de cobertura habilitante del artículo 149.1.13, respecto de artículos 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 24, apartados 1, 2, 3 y 4 y 25 que contemplan trámites administrativos previos y posteriores al otorgamiento de la concesión de almacenamiento de CO₂, que debieran corresponder a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas.

A continuación, argumenta que el artículo 149.1.25 CE (bases del régimen minero y energético), no puede amparar las funciones ejecutivas que se contemplan en los artículos 6, apartados 3 y 4; 8, apartado 6, segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 26, apartados 1, 3, 4 y 5 y 27, apartado 1, relacionadas con el acceso de terceros a las redes y con la solución de los conflictos que puedan generarse. A tal fin, expone el contenido de la competencia estatal contemplada en el artículo 149.1.25 CE a la luz de la doctrina constitucional, en relación con la competencia en materia de energía y minas (artículo 133.1 y 4 EAC). Reconoce que el régimen de acceso a las redes de transporte y a los lugares de almacenamiento de CO₂, se sitúa dentro de las materias del régimen minero y energético, ahora bien, la asunción por parte del Estado de competencias ejecutivas, como la función de resolución de conflictos (artículo 27.1), o la función para adoptar medias de garantía del

acceso a las redes (artículo 26.1), o para la realización de mejoras (artículo 26.5), e inclusive la remisión en blanco al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, de la determinación del régimen retributivo del acceso a las redes (artículo 26.3, segundo inciso), carecen de justificación, exceden del concepto de bases y suponen una vulneración del orden de distribución de competencias. Examina, también en este bloque, los artículos 6, apartados 3 y 4; 8, apartado 6; y 9, apartados 6 y 7, remitiéndose a su examen más adelante, pero indicando que es la Comunidad Autónoma la que dispone de un mejor y más fundado conocimiento de cuál es la explotación de mayor interés para la resolución de los conflictos, afirmando que el resultado sobre los trabajos de investigación deben recibirse por la administración otorgante.

En el tercer bloque argumental examina la reserva estatal de funciones ejecutivas al amparo del artículo 149.1.23 CE, por el que se atribuye al Estado competencia para la legislación básica sobre la protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección (art. 144.1 EAC). Expone la doctrina constitucional sobre el concepto de bases, en su doble dimensión: material y formal, así como de los requisitos que deben concurrir para que quede justificado el carácter básico de las funciones ejecutivas. Señala a continuación que los arts. 11, 13 y 15 de la Ley, deben encuadrarse en la materia de medio ambiente, en atención al contenido y finalidad de la regulación, y que la concesión de almacenamiento, todo el procedimiento que la regula, incluyendo su hipotética revocación, es una técnica administrativa que permite alcanzar el objetivo del almacenamiento en condiciones seguras para el medio ambiente, integrando un acto típico de ejecución, por lo que no está justificado que el Estado le haya atribuido carácter básico, máxime al tratarse de actos meramente aplicativos y notablemente reglados. Observa en dicho sentido que el artículo 5.3 a), desarrollado por el artículo 8 de la misma Ley, atribuye a las Comunidades Autónomas una función importante en el sistema de almacenamiento como es el otorgamiento de los permisos de investigación, de los que en buena medida puede depender el otorgamiento de la propia concesión. Ni tan siquiera en el hipotético caso de que la atribución del otorgamiento de la concesión pudiera provocar algún tipo de dificultad o disfunción, se justificaría eludir el orden de reparto competencial. Extiende la inconstitucionalidad por conexión con los mencionados preceptos al artículo 10, apartados 4, 6 y 7 de la Ley, al atribuir al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, como competente para otorgar la concesión, la facultad de informar a los demás departamentos ministeriales y administraciones públicas sobre la solicitud de la concesión y su prórroga. Argumento que también es de aplicación al apartado 6 del artículo 11 de la Ley en cuanto atribuye al Instituto Geológico y Minero de España la facultad de informar de forma preceptiva sobre la solicitud de la concesión.

Añade respecto del artículos 19, apartados 2 y 3; 23; 5, en sus apartados 1, 2, y 4; 24, apartados 1, 2, 3 y 4; 25; atribuyen también al Estado funciones ejecutivas y de gestión que vulneran el orden competencial de los arts. 149.1.23 CE y 144.1 h) EAC, por las mismas razones anteriormente expuestas. Por último, cierra este bloque argumental indicando que en esta misma infracción constitucional incurre el art. 38, en su apartado 1, que centraliza en el Estado competencias ejecutivas de carácter sancionador que son instrumentales de las competencias sustantivas relativas al otorgamiento de los permisos y de las concesiones.

Finaliza el recurso con el examen de los permisos de investigación que afecten al ámbito territorial superior al de una comunidad autónoma o al subsuelo marino, indicando que en tanto que la competencia del artículo 5.1 a) de la Ley, a la vista del artículo 149.1.23 CE, no prevé una delimitación territorial específica de esta competencia, el Estado no puede atribuirse el otorgamiento del permiso de investigación en el caso de que se extienda sobre el territorio de más de una Comunidad Autónoma, debiendo agotarse las fórmulas de cooperación y coordinación. Por lo que dicho precepto, en lo que se refiere al otorgamiento de permisos de investigación que afecten al ámbito territorial de más de una Comunidad Autónoma, vulnera el orden competencial por ser contrario a los artículos 149.1.23 CE y 115 y 144.1 EAC. Finalmente considera el artículo 5.1 a), 5.1 i), 5.4

y la disposición adicional tercera apartado 5, de la Ley, en cuanto se refieren al subsuelo marino, también son contrarios a los artículos 149.1.23 CE y 144.1 h) EAC, al atribuir funciones, que por su carácter ejecutivo le corresponde a las Comunidades Autónomas.

2. El Pleno del Tribunal por providencia de 18 de octubre de 2011, admitió a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, acordando dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme dispone el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno de la Nación a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran pertinentes. Finalmente se ordenó publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. La Mesa del Senado, por escrito de su Presidente de 27 de octubre de 2011, acuerda dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. En idéntico sentido se pronuncia la Mesa de la Diputación Permanente del Congreso, en escrito de la misma fecha.

4. En fecha 10 de noviembre de 2011, el Abogado del Estado se persona en el recurso, en nombre del Gobierno y solicita una prórroga de ocho días en el plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno del Tribunal, por providencia de 11 de noviembre, acuerda la concesión de la prórroga solicitada.

5. En fecha 29 de noviembre de 2011 tiene entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones que formula el Abogado del Estado, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, en el que solicita que se desestime la demanda y se declare la plena constitucionalidad de la totalidad de los preceptos impugnados.

Comienza el escrito efectuando un análisis pormenorizado del contenido de la Ley 40/2010 en el contexto general de la importancia estratégica del almacenamiento geológico de dióxido de carbono. Se refiere, en primer término, al mercado europeo de derechos de emisión y a la llamada Directiva 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad (modificada por la Directiva 2009/29/CE, del Parlamento europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009). Estas Directivas se incorporan al derecho interno a través de la Ley 1/2005, reformada por la Ley 13/2011; y en relación a este proceso viene a destacar los siguientes extremos:

1) Para el período 2008-2012, el modelo se apoya en la aprobación por cada Estado de un plan nacional de asignación de derechos de emisión, que debe ser notificado a la Comisión. A partir de la Directiva 2009, se fija un máximo europeo de derechos de emisión, integrado por la suma de los contemplados en los planes nacionales, y se prevé a partir de 2013 una reducción de los derechos de emisión para la Comunidad en su conjunto.

2) Las instalaciones referidas en el anexo I de la Ley 1/2005 «deberán contar con una autorización de emisión de gases efecto invernadero a partir del 1 de enero de 2005, cuyo otorgamiento corresponde al órgano competente de la Comunidad Autónoma en la que se ubique» (art. 4 de la Ley 1/2005).

3) La titularidad originaria de la totalidad de los derechos de emisión que figuren en cada Plan nacional de asignación corresponde a la Administración General del Estado, que los asignará, enajenará o cancelará de conformidad con lo establecido en la Ley 1/2005, y se contempla que los derechos de emisión son transmisibles. La directiva 2009 prevé que a partir de 2013, los Estados miembros subastarán todos los derechos de emisión que no se asignen de forma gratuita.

En definitiva, el diseño del mercado europeo de derechos de emisión produce el efecto de limitar la generación de energía y la producción industrial emisora, salvo que simultáneamente se adopten tecnologías que permitan reducir las emisiones totales sin afectar a la actividad económica. Por ello, parece evidente que el crecimiento económico

y el mantenimiento del nivel de vida depende de la aplicación de tecnologías que permitan el incremento de la producción con una disminución de emisiones de gases de efecto invernadero y, entre esas tecnologías destaca por su viabilidad, la captación, transporte y almacenamiento geológico de dióxido de carbono.

La Ley 40/2010 viene así a transponer al ordenamiento interno la Directiva 2009/31, que fija los objetivos sobre reducción de emisiones mediante el almacenamiento geológico de carbono (CAC). En este contexto, resulta obvio que el preámbulo de la Ley califique la CAC de interés estratégico para la economía nacional, dado que la misma desempeña un papel central en el cambio de modelo energético y en el diseño de las políticas energética, industrial y de lucha contra el cambio climático; de acuerdo con los análisis realizados por la Comisión Europea, la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero del 30 por 100 en 2030 tendría unos costes un 40 por 100 más elevados sin emplear la CAC, por lo que no utilizar esta tecnología no sólo pondría en riesgo el logro de los objetivos medioambientales de la Unión Europea, sino que también puede conllevar efectos negativos sobre la competitividad y el empleo. En un escenario de importantes limitaciones en cuanto a la posibilidad de emitir gases de efecto invernadero y de costes crecientes ligados a estas emisiones, el acceso a la CAC se configura como un elemento central a la hora de adoptar decisiones de inversión por los operadores energéticos, permitiendo un ahorro de costes para las empresas, en la medida en que no tendrán que adquirir derechos de emisión mediante subasta o en el mercado, al tiempo que se configura como una pieza clave para el diseño de la política energética nacional.

A ello se une que, en el sistema de captura y almacenamiento de dióxido de carbono, está presente, como elemento relevante, el componente territorial de una futura red de transporte de CO₂ que deberá acabar conectando instalaciones energéticas (y posiblemente industriales) con lugares de almacenamiento, y ello acabará configurando una red de infraestructuras de ámbito supraautonómico interconectadas en todo el territorio nacional.

El Abogado del Estado se refiere a continuación al contenido de la Ley 40/2010, señalando que el legislador estatal ha optado por establecer un régimen específico para el almacenamiento del CO₂, a imagen del derecho comunitario que transpone, en lugar de reformar la legislación minera; y ello porque la finalidad de la CAC no es la explotación de un recurso minero sino garantizar un suministro energético de calidad y a precio razonable y un crecimiento económico sostenible, reduciendo los perjuicios para el medio ambiente. La ley regula principalmente la actividad de almacenamiento y sólo contiene previsiones puntuales en relación a la captura y el transporte; en relación con las redes de transporte, pretende garantizar el acceso a las mismas en condiciones transparentes y no discriminatorias y contempla la resolución de posibles conflictos, tanto nacionales como transfronterizos. Su aplicación se extiende a las estructuras subterráneas en España, incluyendo su mar territorial, su zona económica exclusiva y su plataforma continental. El artículo 5 señala las competencias que corresponden a cada Administración, atribuyéndose al Ministerio de Industria, entre otras, las de otorgar los permisos de investigación cuya superficie abarque el territorio de más de una Comunidad Autónoma o el subsuelo marino, y las de otorgar y revocar las concesiones de almacenamiento. Las Comunidades Autónomas serán responsables de otorgar los permisos de investigación en su territorio, establecer un sistema de inspecciones en los lugares de almacenamiento, realizar el seguimiento, fijar las medidas correctoras oportunas, y aprobar el plan de seguimiento.

En lo que respecta los títulos competenciales aplicables, considera el Abogado del Estado que resulta de aplicación la STC 18/2011, que sintetiza la doctrina sobre la concurrencia de los títulos recogidos en el art. 149.1.13 y 25 CE, y le lleva a concluir que corresponde al Estado no sólo establecer un conjunto normativo suficientemente homogéneo sino, además, adoptar aquellas medidas que sean precisas para la optimización de los recursos energéticos desde el punto de vista del interés nacional. En relación con el título contemplado en el art. 149.1.23 CE, estima que resulta de aplicación lo dispuesto en las SSTC 98/2001 y 14/2004, en las que el Tribunal examinó una serie de medidas estatales que tenían por objeto la «promoción de actuaciones de uso racional de

la energía y la utilización de las energías renovables» con una evidente finalidad de conciliar el desarrollo económico con la preservación del medio ambiente, y en las que el Tribunal afirmó que de los dos títulos competenciales aducidos —medio ambiente y régimen energético— es el correspondiente al régimen energético el que por su mayor especificidad debe prevalecer. En relación con el título contemplado en el art. 149.1.22 CE, afirma que la jurisprudencia constitucional ha reconocido de forma categórica la competencia exclusiva del Estado para la autorización de instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte salga de su ámbito territorial y, como ha quedado expuesto, la CAC resulta tan vinculada con las grandes instalaciones de generación eléctrica, que la propia disposición adicional segunda de la Ley 40/2010 vincula la autorización de aquéllas a la condiciones de previsión de espacio de captación de CO₂ para su posterior transporte y almacenamiento.

A continuación, el Abogado del Estado examina las concretas alegaciones contenidas en la demanda, señalando sintéticamente lo siguiente:

a) Resulta clara la relevancia del título competencial del art. 149.1.13 CE, dado que una adecuada implantación de la tecnología CAC es imprescindible para asegurar un crecimiento económico sostenible, al menos en los próximos 40 años, que permita además cumplir los compromisos internacionales asumidos por España y por la Unión Europea para la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero. Por ello, lo que habrá de precisarse es en qué preceptos de la Ley 40/2010 prevalece el contenido económico y en cuáles la orientación medioambiental.

b) El Estado ostenta la competencia para otorgar permisos de investigación supraautonómicos y concesiones de almacenamiento. El núcleo de la demanda se dirige a reprochar la atribución al Estado de facultades ejecutivas en este ámbito, y ha de tenerse en cuenta al respecto, que el Tribunal ha declarado que la competencia configurada como básica puede incluir funciones ejecutivas (STC 33/2005).

Partiendo de lo anterior, afirma que el permiso de investigación carece de un enfoque específicamente medioambiental y, en relación con el mismo, debe prevalecer el título de ordenación general de la economía; el permiso de investigación se configura como previo a la concesión de almacenamiento, por lo que cabe predicar de él el mismo carácter que tenga esta última, que la disposición final undécima de la ley considera amparada en el art. 149.1.13 CE. La previa investigación de lugares de almacenamiento y la ulterior concesión engarzan con la finalidad prevalente de poner a disposición del crecimiento económico sostenible, lugares que permitan la aplicación de la innovación tecnológica regulada en el Ley 40/2010. El ámbito supraautonómico del permiso justificaría la atribución de competencia ejecutiva al Estado, pues estamos ante una actividad pública que no es susceptible de fraccionamiento, en cuanto ejerciéndose sobre una estructura geológica que se extiende al territorio de varias Comunidades Autónomas, técnicamente resulta imposible la división de la estructura por Comunidades. La investigación para la que se otorga el permiso ha de servir para verificar que una determinada cavidad resulta apta para su sellado y almacenamiento de gas, de forma que requiere un estudio conjunto, por lo que no resulta posible que se otorguen permisos de investigación limitados al territorio de una Comunidad Autónoma para investigar formaciones geológicas que se extienden más allá de dicho territorio, pues tal estudio fragmentado no podrá determinar la aptitud de la cavidad en su conjunto para almacenar gases. La actuación tampoco puede ejercerse mediante mecanismos de cooperación o coordinación, requiriendo un grado de homogeneidad que sólo puede garantizar su atribución al Estado, pues existirán criterios o intereses diversos que sólo pueden armonizarse por el Estado. Además, la Ley 40/2010 incorpora al procedimiento de otorgamiento del permiso un intenso mecanismo colaborativo a través del informe preceptivo de las Comunidades Autónomas.

En lo que respecta al otorgamiento de permisos de investigación cuando afecten al «subsuelo marino», la doctrina constitucional es clara (SSTC 149/1991 y 38/2002), afirmando que las competencias de las Comunidades Autónomas se circunscriben a su ámbito territorial, y que la proyección de esas competencias sobre el mar territorial tiene

carácter extraordinario y dependerá, bien del explícito reconocimiento estatutario, bien de la naturaleza de la competencia, tal como resulta de la interpretación del bloque de la constitucionalidad; elementos excepcionales que no concurren en el presente supuesto. Estaría así razonada la constitucionalidad de los arts. 5.1 a) y g), 2 a), 3 a), 8.6 y 9.6 y 7 y de la disposición adicional tercera.

En relación con los apartados 3 y 4 del artículo 6, y el apartado 6, párrafo 2 del artículo 8 de la Ley 40/2010, debe descartarse la impugnación pues, el apartado 4 del artículo 6, se limita a atribuir competencias para la resolución de las incidencias que puedan presentarse en el caso de concurrencia de dos o más permisos de investigación sobre una misma estructura geológica al «órgano competente de la comunidad autónoma o (a)l Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, en el caso de permisos de investigación de su competencia», por lo que solo se reserva al Estado la resolución de las incidencias cuando concurren permisos de investigación de su competencia, sin que nada diga sobre la concurrencia de permisos de competencia estatal y autonómicos. Por otra parte el artículo 6.3, que refiere a las solicitudes de permisos de investigación o concesiones de almacenamiento, de CO₂ y de otras sustancias mineras, que se cuestiona por la Comunidad Autónoma al entender que disponen del «mejor y más fundamentado conocimiento sobre cuál es la explotación que resulta de mayor interés», entra, a juicio del Abogado del Estado, de lleno en las facultades de coordinación, titularidad de quien ostenta las competencias normativas, al conllevar cierto poder de dirección. Finalmente el artículo 8.6, párrafo 2, se cuestiona por imponer a los titulares de un permiso de investigación que remitan al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio «el resultado de los trabajos de investigación», imposición que es absolutamente razonable de acuerdo con el esquema competencial de la Ley 40/2010.

En lo que atañe a las concesiones de almacenamiento, reguladas fundamentalmente en los arts. 5.1 b) y 10 a 15 de la Ley, las mismas resultan adecuadamente amparadas por el título competencial del art. 149.1.13 CE, en cuanto constituyen la piedra angular de toda la estructura que forma la tecnología de la CAC, por lo que resultan de aplicación los argumentos señalados respecto de su importancia estratégica para la economía nacional y europea, y la garantía del crecimiento económico sostenible. En aplicación del mencionado título competencial, el legislador estatal ha optado por atribuir al Estado las competencias directamente relacionadas con la planificación económica, singularmente la elección de los lugares de almacenamiento, reservando a la Comunidad Autónoma la adopción de las cautelas para que esa actividad, potencialmente dañina para el medio ambiente pero imprescindible para mantener el crecimiento económico, no llegue a realizar perjuicios en el entorno natural. Por lo demás, la ubicación del lugar de almacenamiento tiene carácter estratégico, pues habrá de conectarse a través de una red de transporte nacional y transnacional con instalaciones emisoras de CO₂, y está sujeta a una intervención a escala comunitaria con arreglo al principio de subsidiariedad.

No estamos pues, como pretende la Comunidad Autónoma, ante una actividad reglada, sino ante una planificación que deberá hacerse desde una perspectiva estatal, a través de tres instrumentos: la autorización estatal de las grandes instalaciones de generación, el diseño y gestión de la futura red de transporte de CO₂, y la elección de los lugares de almacenamiento de CO₂ mediante el otorgamiento de la correspondiente concesión. Estando claro el carácter estratégico de las concesiones de almacenamiento, ha de afirmarse la legitimidad de su asunción por el Estado, máxime cuando se han establecido fuertes mecanismos colaborativos que convierten a las Comunidades en los actores principales de la protección del medio ambiente, reservándose a la gestión centralizada únicamente los aspectos estrictamente relacionados con el sistema nacional CAC. Con ello, la Ley 40/2010 sigue el esquema de distribución competencial de la Ley 1/2005, reservando el Estado actos de ejecución que se consideran estratégicos para la economía nacional: aprobación del plan nacional de asignación de derechos de emisión, asignación individualizada de esos derechos y gestión del mercado nacional de derechos de emisión.

El permiso de investigación se limita al estudio de la aptitud de una formación para constituir lugar idóneo para el almacenamiento; nada impide, por tanto, que si la formación

que se pretende investigar tiene ámbito autonómico, sea la Comunidad quien otorgue el permiso. Sin embargo la concesión de almacenamiento es, en todo caso, estratégica desde la perspectiva nacional; su interés supraautonómico se percibe si tenemos en cuenta que cada lugar de almacenamiento habrá de formar parte de la una red europea interconectada y que servirá de depósito de CO₂ captado a instalaciones situadas en diversas Comunidades Autónomas o incluso en otros Estado de la Unión. Pueden existir en esta materia intereses contrapuestos o divergentes de Comunidades Autónomas que sólo el Estado puede cohesionar en atención al interés público superior. Justificado el carácter estatal de la concesión de almacenamiento, participarían de esta misma naturaleza todas las actuaciones conexas, recogidas en los arts. 5.1 b), c), d), e) y g), y 4; 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 1, 2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 19, apartados 2 y 3, y 23.

Respecto de la impugnación formulada en relación con los apartados 1 a 4 del artículo 24 y 25, afirma el representante estatal que la argumentación de la demanda no levanta la carga que le incumbe de fundamentar la impugnación, indicando, que, en todo caso, los preceptos regulan la atribución al Estado de la responsabilidad de las obligaciones legales tras el cierre de una instalación de almacenamiento de CO₂ e imponen al Gobierno el seguimiento de estos lugares de almacenamiento tras su cierre, por lo que las mismas razones que justificaban la asunción por el Estado de la titularidad demanial de los lugares de almacenamiento y del otorgamiento de la concesión de almacenamiento amparan igualmente los artículos 24 y 25.

En lo relativo a la impugnación de los artículos 5, 26 y 27, remitiéndose a lo ya señalado, considera que las redes de transporte tienen carácter supranacional, por lo que no existen dudas sobre su naturaleza supraautonómica, debiendo ponerse de relieve además que la gestión de esa red no resulta fraccionable por Comunidades Autónomas, pues ha de unir instalaciones emisoras con lugares de almacenamiento que pueden encontrarse no sólo en distintas Comunidades Autónomas sino en otros países, por lo que sólo el Estado desde una perspectiva global puede gestionar la red, conciliando, en su caso, los intereses contrapuestos de las diversas Comunidades, y garantizando un equitativo acceso a los lugares de almacenamiento a través de una red integrada de transporte. Señala que la ley habilitante regula con detalle y precisión los parámetros en que habrá de moverse la norma reglamentaria, en particular, el propio artículo 26.3 impone que el régimen retributivo que se establezca respete «los principios de transparencia y no discriminación» en el acceso a las redes de transporte. Por otro lado, desde un punto de vista formal, el Tribunal tiene reconocida la aptitud del reglamento para el ejercicio de la competencia básica.

Analiza a continuación el representante estatal el artículo 38, indicando que es aplicable a este supuesto la doctrina del Tribunal sobre el carácter instrumental de la potestad sancionadora en la materia sobre la que recae. Por lo que justificada la plena constitucionalidad de la asunción por el Estado de la competencia material, lo estaría también la potestad sancionadora vinculada a aquella. Finalmente, y en cuanto a la disposición final undécima, esta se limita a especificar los títulos competenciales en cuya virtud se dictan los preceptos de la Ley 40/2010, por lo que ha de correr la misma suerte que los preceptos que son objeto de impugnación.

6. Por providencia de 15 de noviembre de 2016 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 15 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el recurso de inconstitucionalidad formulado por la Generalidad de Cataluña en relación con los artículos 5, apartados 1, 2, y 4; 6, apartados 3 y 4; 8, apartado 6 segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 1, 2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 19, apartados 2 y 3; 23; 24, apartados 1, 2, 3 y 4; 25; 26, apartados 1, 3, 4 y 5; 27, apartado 1; 38, apartado 1; disposición adicional tercera, apartado 5; así como la atribución del

carácter básico a los citados preceptos en la disposición final undécima de la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono.

Como se ha expuesto con detalle en los antecedentes el recurso se fundamenta en la vulneración del orden constitucional de distribución de competencias que deriva de lo dispuesto en los artículos 149.1.13, 23 y 25 CE, al entender que el sistema diseñado por la Ley 40/2010, se aparta del contenido de los mencionados títulos competenciales por reservar a órganos de la Administración del Estado la realización de funciones importantes de naturaleza ejecutiva, desplazando a los órganos competentes de la Generalitat de Cataluña: a) tanto en relación con los trámites administrativos previos y posteriores al otorgamiento de la concesión de almacenamiento de CO₂ (en el caso de los artículos 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 24, apartados 1, 2, 3 y 4 y 25); b) como en la configuración del acceso de terceros a las redes, o con la solución de los conflictos que puedan generarse arts. 6, apartados 3 y 4; 8, apartado 6 segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 26, apartados 1, 3, 4 y 5 y 27, apartado 1; c) y, en la atribución al Estado de facultades ejecutivas que forman parte de las competencias autonómicas de desarrollo y/o de ejecución de la legislación básica estatal en materia de medioambiente (artículos 5, apartados 1, 2, 3 y 4; 8; 10, apartados 4, 6 y 7; 11; 13; 15; 19; 24, apartados 1, 2, 3 y 4; 25 y apartado 1 del artículo 38).

El Abogado del Estado, como se expone más detalladamente en los antecedentes, se opone al recurso, razonando que las provisiones impugnadas no incurren en el exceso competencial denunciado.

2. La Ley 40/2010, de 29 de diciembre, ha sido objeto de la STC 165/2016, de 6 de octubre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1870-2011, promovido contra la misma por el Gobierno de Aragón, y de la STC 182/2016, de 3 noviembre que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 5252-2011, promovido por la Junta de Galicia. En ambas Sentencias se han desestimado en su integridad las impugnaciones formuladas por las referidas Comunidades Autónomas.

Las indicadas Sentencias son referencia obligada, dado que resuelven controversias competenciales similares a las planteadas ahora respecto de los mismos preceptos, por lo que la doctrina allí contenida resulta trasladable para resolver el presente recurso, debiendo por ello remitirnos a los fundamentos jurídicos que la STC 165/2016 dedica al examen del contenido de la Ley 40/2010 (FJ 3), al encuadramiento de la controversia competencial (FJ 4), y a la consideración como título competencial prevalente, de la competencia estatal sobre las bases del régimen minero, contemplado en el art. 149.1.25 CE (FFJJ 5, 6, 7 y 8).

Las SSTC 165/2016 y 182/2016, de 3 noviembre desestimaron la impugnación formulada por el Gobierno de Aragón y la Junta de Galicia en relación con la atribución al Estado de la competencia relativa a la concesión de almacenamiento, así como del conjunto de facultades administrativas conexas que allí se impugnaron, y que en el presente recurso se plantean en términos coincidentes. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2), procede desestimar las impugnaciones formuladas contra los artículos 5, apartados 1, 2, y 4; 8, apartado 6 segundo párrafo; 9, apartados 6 y 7; 10, apartados 4, 6 y 7; 11, apartados 1, 2 y 6; 13; 15, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 7; 19, apartados 2 y 3; 23; 24, 25, 26, apartados 1, 3, 4 y 5; 27, apartado 1; 39; disposición adicional tercera, así como la atribución del carácter básico a los citados preceptos en la disposición final undécima por remisión a lo dispuesto en las SSTC 165/2016 y 182/2016, de 3 noviembre, cuyos fundamentos jurídicos 9 a 13 y 2 a 5, respectivamente, cabe dar por reproducidos, lo que nos exime de incluirlos siquiera sea en extracto (STC 100/2016, de 25 de mayo, FJ 2).

Finalmente en relación con la impugnación competencial dirigida a los apartados 3 y 4 del art. 6 de la Ley 40/2010, que si bien no fueron objeto de impugnación expresa en los recursos de inconstitucionalidad resueltos por las SSTC 165/2016 y 182/2016, su inconstitucionalidad por exceso de atribución de competencias ejecutivas a los órganos del Estado fue descartada expresamente al examinar la impugnación de los apartados 1 a) y

3 a) del artículo 5, en el fundamento jurídico 13 de la STC 165/2016, al que nuevamente nos tenemos que remitir.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a quince de noviembre de dos mil dieciséis.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Adela Asua Batarrita.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5261-2011

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la Sentencia, manifiesto mi discrepancia con su fundamentación jurídica y con su fallo, que considero que hubiera debido ser estimatorio.

La razón de mi discrepancia es coincidente con la que ya fue expuesta en el Voto particular formulado a la STC 165/2016, de 6 de octubre, al que para evitar reiteraciones innecesarias me remito.

Madrid, a diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Firmado y rubricado.