LAS INSTITUCIONES DE LA GENERALITAT ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. LA SENTENCIA 31/2010, EL CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES Y EL SÍNDIC DE GREUGES

Joaquín Tornos Mas
Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona

SUMARIO: I. Introducción. El control constitucional de las instituciones de autogobierno. – II. El Consell de Garanties Estatutàries. – III. El Síndic de Greuges

I. Introducción. El control constitucional de las instituciones de autogobierno

La capacidad de autoorganizarse libremente es una de las características más propias de la autonomía reconocida a las Comunidades Autónomas. El Estatuto de autonomía de Cataluña de 1979 atribuía, en su artículo 9.1, a la Generalitat la competencia exclusiva sobre la organización de sus instituciones. En la actualidad, el artículo 150, con una redacción que consideramos más restrictiva, asume la competencia exclusiva en materia "de organización de su Administración –la de la Generalitat".[1] En todo caso, la regulación de la propia organización institucional, con carácter general, y aún más cuando no es la organización administrativa, siempre se ha entendido como una materia característica de la competencia exclusiva autonómica.

[1] Por su parte, el artículo 5 del Estatuto actual afirma que los derechos históricos del pueblo catalán derivan de una posición singular de la Generalitat en relación con el derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional de manera reiterada. Así, en la sentencia 22/1988, de 29 de noviembre, FJ 21, se afirma que “no habiendo duda de que esta potestad de autoorganización administrativa se halla limitada por la competencia del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas (art. 149.1.18.ª de la Constitución), es también evidente que este título competencial del Estado no es bastante en ningún caso para legitimar la inserción forzosa en el seno de la Administración autonómica de un órgano jerárquicamente dependiente de la Administración del Estado, pues a ello se opone de raíz el derecho de todas las nacionalidades y regiones a la autonomía (arts. 2 y 147 de la Constitución), cuya más genuina expresión es la capacidad de autoorganizarse libremente, con respeto a los mandatos constitucionales”.

De forma más clara, la sentencia 50/1999, de 6 de abril, FJ 3, afirma que “respecto de la competencia relativa a la libre organización de la propia Administración autonómica, que con carácter de competencia exclusiva alegan las dos Comunidades Autónomas, debe advertirse que esta competencia, que efectivamente ha sido reconocida por este Tribunal en diversas ocasiones como algo inherente a la autonomía (STC 227/1988, fundamento jurídico 24), en tanto que competencia exclusiva tiene como único contenido la potestad para crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas o entidades que configuran las respectivas administraciones autonómicas o dependen de ellas (SSTC 35/1982 [RTC 1982\35], 165/1986 [RTC 1986\165], 13/1988 [RTC 1988\13] y 227/1988). Hemos declarado que «conformar libremente la estructura orgánica de su aparato administrativo» (STC 165/1986, fundamento jurídico 6º), establecer cuáles son «los órganos e instituciones» que configuran las respectivas administraciones (STC 35/1982, fundamento jurídico 2º), son decisiones que corresponden únicamente a las Comunidades Autónomas y, en consecuencia, el Estado debe abstenerse de cualquier intervención en este ámbito (STC 227/1988 y «a sensu contrario» STC 13/1988)”.

Los límites a la competencia exclusiva de autoorganización pueden derivarse de la competencia estatal sobre las bases de las administraciones públicas, pero si se trata de regular las instituciones propias autonómicas esta exclusi-

vidad es absoluta. En este mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha afirmado que las instituciones de autogobierno a que se refiere el artículo 148.1 de la CE y los preceptos correlativos de los estatutos, como era el artículo 9.1 del Estatuto catalán de 1979, son estrictamente las instituciones políticas de las Comunidades Autónomas.

De acuerdo con tales razonamientos, se podía pensar que el Título II del Estatuto, en particular los capítulos relativos al Parlamento, al presidente o presidenta, a las relaciones entre el Parlamento y el Gobierno y, en particular, el quinto, que contiene la regulación de "otras instituciones de la Generalitat" no serían objeto de impugnación. La realidad ha sido desigual. Si bien el Título II no es objeto de una impugnación general como sucede en relación con otros títulos, lo cierto es que se impugnaron algunos de los preceptos relativos al Consell de Garanties Estatutàries, el apartado 4 del artículo 76, y al Síndic de Greuges, la expresión "con carácter exclusivo" del artículo 78.1.

Las impugnaciones no se fundamentan en una vulneración material directa de la Constitución, sino en la afectación inconstitucional de competencias de instituciones estatales. Así, con respecto al Consell de Garanties Estatutàries, los recurrentes entienden que se vulnera la competencia exclusiva del mismo Tribunal por el control de las leyes, y con respecto al Síndic de Greuges se entiende que se limitan las competencias del Defensor del Pueblo.

Analizaremos a continuación los argumentos de las partes en conflicto y la doctrina del Tribunal Constitucional. Avanzamos que compartimos la sentencia con respecto a la inconstitucionalidad de la expresión *con carácter exclusivo* del artículo 78.1, pero discrepamos de la declaración de inconstitucionalidad del apartado 4 del artículo 76.

II. El Consell de Garanties Estatutàries

La regulación estatutaria del Consell de Garanties Estatutàries (CGE) fue recurrida con respecto a los apartados primero, segundo y cuarto del artículo 76. Como está vinculado, también hay que hacer referencia a la impugnación del artículo 38.1, en la medida en que este precepto establece que el CGE

tutela los derechos que reconocen los capítulos I, II y III del Título primero y la Carta del Derechos y Deberes de los Ciudadanos de Cataluña.

La impugnación de los apartados 1 y 2 del artículo 76, y del artículo 38.1, tenía una fundamentación limitada, puesto que se limitaba a señalar que la institución autonómica quería aparecer como una alternativa al Tribunal Constitucional, lo que según la parte recurrente era contrario a la reserva que el artículo 161 de la Constitución establece a favor del Tribunal Constitucional respecto del control de constitucionalidad de las normas con fuerza de ley.

La sentencia, en el fundamento jurídico 32, rechaza estas alegaciones y afirma que la función dictaminadora atribuida al CGE forma parte del género institucional "consultivo", cuya constitucionalidad ya fue confirmada por la sentencia 204/1992.

El verdadero conflicto es el que tiene por objeto la novedad que incorpora la institución estatutaria en relación con el Consell Consultiu, es decir, la introducción de un dictamen con valor vinculante en el caso de proyectos y proposiciones de ley del Parlamento que desarrollen o afecten derechos reconocidos por el Estatuto. Esta novedad se incluye en el apartado 4 del artículo 76 y es la que lleva a los recurrentes a cuestionar la naturaleza meramente consultiva del nuevo CGE. En concreto, el apartado 4 del artículo 76 establece que "los dictámenes del Consell de Garanties Estatutàries tienen carácter vinculante en relación a los proyectos y a las proposiciones de ley del Parlamento que desarrollen o afecten derechos reconocidos por este Estatuto".

La finalidad perseguida por la norma estatutaria con la introducción de un dictamen vinculante, que no preceptivo, en los supuestos de proyectos o proposiciones de ley que desarrollaran o afectaran derechos estatutarios era establecer en el mismo Estatuto una garantía reforzada de estos derechos frente al legislador catalán. Como se ha dicho, el objetivo del precepto estatutario era proteger los derechos reconocidos específicamente en el mismo Estatuto, de tal manera que el Parlamento de Cataluña no pudiera aprobar con carácter definitivo aquellas iniciativas legislativas en trámite en la Cámara que

según el dictamen del Consell de Garanties Estatutàries no respetaran los derechos estatutarios.[2]

La falta de un sistema reforzado de control sobre las leyes dejaba, de hecho, esta categoría estatutaria, los derechos estatutarios, sin sentido, en la medida que podrían ser desconocidos por el legislador ordinario sin ninguna traba jurídica. Sólo se podría cuestionar la ley contraria a los derechos estatutarios mediante el recurso de inconstitucionalidad por vulneración del Estatuto, pero con el problema que plantea la limitación relativa a los sujetos legitimados para acceder a esta vía. El dictamen vinculante responde, por lo tanto, de manera directa a la creación de la categoría de los "derechos estatutarios".[3]

Dejando a parte esta cuestión, que no merece ningún tipo de consideración, la sentencia se limita a examinar en un breve fundamento jurídico, el número 32, si el dictamen vinculante vulnera algún precepto constitucional. Para construir su razonamiento y fundamentar su decisión, el Tribunal parte de la afirmación según la cual el modelo de control que puede ejercer el CGE está indeterminado en el Estatuto ("el artículo 76.2 se remite en este punto a los términos que establezca la ley"). A partir de esta afirmación, la sentencia plantea varias hipótesis temporales sobre el momento de la evacuación del dictamen y, de acuerdo con su construcción, formula dos motivos de inconstitucionalidad del precepto estatutario.

El primer motivo de inconstitucionalidad del artículo 76.4 es el de la limitación de las competencias parlamentarias, con vulneración de los derechos de participación política garantizados en el artículo 23 de la Constitución, que com-

[2] Vintró, J. Los dictámenes vinculantes del Consell de Garanties Estatutàries. En: *Revista Catalana de Derecho Público*, número electrónico especial Sentencia sobre el Estatuto, 2010.

[3] Otra garantía de los derechos estatutarios es la establecida en el artículo 38.2, según el cual "los actos que vulneran los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente Título y por la Carta de los Derechos y Deberes de los ciudadanos de Cataluña serán objeto de recurso ante el Tribunal de Justicia de Cataluña, de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes". Esta garantía permite impugnar los actos contrarios a los derechos estatutarios y va dirigida a la actividad de la justicia ordinaria, sin efectos sobre la actividad del legislador. La sentencia 31/2010 en su fundamento jurídico 27, salva la constitucionalidad del precepto con una interpretación de conformidad según la cual el precepto estatutario no "implica la introducción de novedades procesales", ni comporta una alteración de "las reglas procesales comúnmente aplicables" en materia de protección de derechos. La concreción de la previsión del artículo 38.2 se condiciona a lo que dispongan "los procedimientos establecidos en las leyes", es decir, la legislación procesal estatal. De este modo, el precepto queda vacío de contenido.

porta el dictamen vinculante del CGE. Este motivo que, como veremos, se puede analizar teniendo en cuenta dos diferentes momentos temporales, implica la introducción de unos argumentos que las partes no habían mencionado en su recurso.[4] Según el Tribunal, en este caso el dictamen comporta "una inadmisible limitación de la autoridad y las competencias parlamentarias, con grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el artículo 23 de la Constitución española en garantía de la libertad parlamentaría propia de los sistemas democráticos". El hecho que se pudiera emitir un dictamen vinculante, que en el caso de ser negativo impediría debatir el texto y, por lo tanto, la participación de los parlamentarios, vulneraría el artículo 23 de la Constitución.

La primera hipótesis temporal vinculada a este motivo de inconstitucionalidad se refiere al supuesto en que el informe se tenga que evacuar al inicio de la tramitación parlamentaria. En este caso, ciertamente el informe negativo y vinculante del CGE impediría la participación de los grupos parlamentarios y la tramitación del proyecto y, por lo tanto, se podría admitir la inconstitucionalidad del artículo 76.4. Ahora bien, lo cierto es que esta hipótesis nunca se había planteado. Introducir en el debate parlamentario la posibilidad que el dictamen del Consell de Garanties Estatutàries se evacuara al inicio de la tramitación parlamentaria no tiene demasiado sentido ni como argumento meramente dialéctico. El antecedente del Consell Consultiu permitía entender que el dictamen se tendría que producir una vez finalizada la tramitación parlamentaria. Lo que se quiere controlar es un texto que puede ser publicado como ley y que puede no respetar los derechos estatutarios, no un proyecto o proposición de ley que inicia su tramitación parlamentaria. El hecho mismo de que ninguna de las partes personadas en el recurso se refiriera a tal posibilidad y a sus problemas de constitucionalidad confirma que la misma nunca se tuvo en cuenta. Por otro lado, si el Tribunal quería evitar un desarrollo del precepto estatutario que permitiera este contenido, habría podido acudir, como lo hace de forma reiterada en la sentencia, a declarar la constitucionalidad del precepto

[4] Hecho destacado en el Informe del grupo de expertos sobre la sentencia del Tribunal Constitucional encargado por el MHP. El Informe destaca el aspecto procesal de esta cuestión, puesto que según el artículo 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el Tribunal tendría que poner en conocimiento de las partes este nuevo motivo en el cual fundamentará su decisión, actuación que no se dio. En este mismo sentido, vid. Vintró, J. op. cit.

estatutario y a excluir una interpretación y desarrollo legal del artículo 76.4 que permitiera cerrar el paso a los grupos parlamentarios y a la tramitación del proyecto de ley.[5]

La segunda hipótesis temporal situaría la intervención del dictamen vinculante en el seno del procedimiento legislativo entre las fases de comisión y pleno.[6] En este caso, el dictamen no afecta las facultades de propuesta y libre debate de los grupos parlamentarios y, por lo tanto, no se vulnera el artículo 23 de la Constitución.

La introducción del dictamen vinculante dentro del procedimiento de elaboración de la ley autonómica es una decisión que corresponde a la Comunidad Autónoma, que disfruta de amplia autonomía para regular el procedimiento de elaboración de sus leyes. Se puede afirmar que, con este dictamen vinculante, el Consell de Garanties Estatutàries desarrolla una función de colaboración interorgánica con el Parlamento en el ejercicio de la competencia legislativa de este último.[7] Esta construcción del procedimiento legislativo, que se puede cuestionar desde diferentes puntos de vista,[8] entendemos que en el caso de esta segunda opción temporal no vulnera ningún precepto constitucional y es fruto de la autonomía de la Comunidad Autónoma.

El segundo motivo de inconstitucionalidad en que fundamenta su decisión el Tribunal se refiere a la invasión de las competencias del Tribunal Constitucional

---

[5] Es decir, la inconstitucionalidad a que se refiere la sentencia no deriva directamente del precepto estatutario, y sólo se podría producir, en su caso, en la norma postestatutaria que regulara el momento en que se tiene que evacuar el informe. Si el dictamen se puede evacuar en otro momento, y en este caso no hay vulneración de ningún precepto constitucional, el Tribunal no tiene que declarar la inconstitucionalidad del artículo 76.4 al ser posible una interpretación del precepto estatutario de acuerdo con la Constitución. Consecuentemente, en relación con esta primera hipótesis, creemos que la sentencia se tenía que limitar, en su caso, a hacer una advertencia de inconstitucionalidad si la norma postestatutaria optaba por llevar el dictamen vinculante al inicio de la tramitación parlamentaria. En este mismo sentido, vid. Vintró, J. *op. cit.*

[6] Esta hipótesis es la que prevé la Ley catalana 2/2009 del Consell de Garanties Estatutàries.

[7] En este sentido, Aparicio, M. A. Órganos de garantía estatutaria y tutela de derechos. En: Aparicio-Barceló (coord.). *Los órganos garantes de la autonomía política*. Barcelona: Atelier 2009, p. 172 y sig.

[8] Una visión crítica del dictamen vinculante, hecha con carácter general y antes de la aprobación del Estatuto de 2006, en Tornos Mas, J. J. El papel de los Consejos Consultivos en la tramitación y aprobación de las normas con fuerza de ley. *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 4, 2005, p. 105 a 113.

por parte del dictamen vinculante del Consell de Garanties Estatutàries. Ahora el momento temporal de la evacuación del dictamen se sitúa una vez aprobada una iniciativa legislativa por el Pleno del Parlamento y antes de su publicación oficial. En este caso, el Tribunal afirma que el "dictamen del Consell se emite en términos demasiado próximos materialmente equivalentes, desde luego, a un control jurisdiccional sobre normas legales enteramente perfeccionadas en su contenido, perjudicándose entonces el monopolio de rechazo de las normas con fuerza de ley reservado por el artículo 161 CE a este Tribunal". Es decir, al evacuarse el informe cuando el proyecto o la proposición ya están debatidos y sólo queda la publicación, este informe vinculante es idéntico al que se realiza mediante el control reservado al Tribunal Constitucional.

En relación con tal razonamiento del Tribunal no podemos compartir la identificación que se hace en la sentencia entre el dictamen vinculante del Consell de Garanties Estatutàries sobre un proyecto o proposición de ley, aunque sea en un momento final de su tramitación parlamentaria, y el control jurisdiccional sobre normas con fuerza de ley que la Constitución reserva al Tribunal Constitucional. Afirmar, como se hace en la sentencia, que la evacuación del dictamen justo antes de la publicación de la ley es, de hecho, un control jurisdiccional, con el único argumento de que este dictamen se sitúa temporalmente en un momento cercano al de la publicación de la ley, olvida aspectos formales esenciales de la teoría de las normas, como es que un texto legal sólo es válido y tiene fuerza de ley una vez publicado, y olvida también que el monopolio de control del Tribunal Constitucional es sobre normas con fuerza de ley, no sobre proyectos o proposiciones.[9]

En definitiva, el dictamen del CGE se sitúa dentro del procedimiento de elaboración de la ley, y este procedimiento puede ser regulado por el Estatuto y por el legislador autonómico, tal como se argumentó en defensa de este precepto. Modificar el procedimiento de elaboración de las propias leyes no afecta la función que la Constitución reserva al Tribunal Constitucional, y forma parte de las competencias del Estatuto y del legislador autonómico. Es una

[9] Cómo dice Vintró, J., *op. cit*., "mientras que no se lleven a cabo la promulgación y la publicación la naturaleza de la iniciativa legislativa no experimenta ningún cambio y se tiene que continuar hablando de proyecto o proposición de ley".

cuestión de organización interna, que podría regular el reglamento del Parlamento autonómico. No se puede afirmar, pues, que el precepto estatutario vulnera el artículo 161 de la Constitución con el único argumento de que el dictamen está próximo, temporalmente, al momento en que el proyecto o proposición pasará a ser norma con fuerza de ley. Este argumento de la "proximidad temporal" nos parece ciertamente insostenible, puesto que esta razón temporal no altera el valor ni el significado de los diferentes momentos de la tramitación parlamentaria de las leyes.

Con este pronunciamiento el Tribunal, como dice el Informe del grupo de expertos, ha llevado a cabo un enjuiciamiento especialmente severo, y en mi opinión poco fundamentado, a una cuestión de organización interna de una institución del autogobierno de Cataluña. Además, ha dejado, de hecho, sin contenido la categoría de los "derechos estatutarios", puesto que los ha privado del instrumento jurídico propio del ordenamiento catalán que permitía defender el contenido de estos derechos ante la actuación del legislador ordinario.

Con respecto a los efectos de la sentencia constitucional, obliga a interpretar el contenido de la Ley 2/2009 de acuerdo con la decisión de la sentencia y, por lo tanto, debe entenderse que no es aplicable, en tanto que norma nula, el precepto donde se recoge el dictamen vinculante. Esta es una declaración de inconstitucionalidad que no puede ser "reparada" mediante reformas legislativas posteriores.

III. El Síndic de Greuges

La regulación del Síndic de Greuges en el artículo 78 del Estatuto fue impugnada en el recurso del Partido Popular en relación con el inciso del apartado primero en que se dice que el Síndic, a efectos de garantizar los derechos fundamentales y estatutarios de los ciudadanos de Cataluña, supervisará "con carácter exclusivo" la actividad de la Administración de la Generalitat.

Por su parte, el Defensor del Pueblo, en su recurso 8675-2006 en el que se impugnan muchos preceptos del Estatuto, impugna el artículo 78 en relación con tres cuestiones distintas (antecedentes 20, letra E): "tres son los aspectos de la regulación estatutaria que el Defensor del Pueblo considera inconstitucio-

nales: a) la atribución al Síndic de Greuges, con carácter exclusivo, de la competencia para supervisar la actividad de la Administración autonómica (artículo 78,1 EAC), b) la atribución al Síndic de Greuges de competencia para supervisar la actividad de la Administración local catalana más allá de las materias de competencia autonómica transferida o delegada a los entes locales –artículo 78,1 EAC–; c) la imposición al Defensor del Pueblo –en norma estatutaria– del deber de colaborar en el ejercicio de sus funciones con el Síndic de Greuges, infringiendo la reserva establecida en favor de la ley orgánica de desarrollo del artículo 54 CE".

A. Analizaremos en primer lugar la impugnación del apartado primero del artículo 78 con respecto a la atribución con carácter exclusivo al Síndic de Greuges de la competencia para supervisar la actividad de la Administración autonómica. Este motivo de impugnación consta en los dos recursos, el del Partido Popular y el del Defensor del Pueblo, y es el motivo estimado por la sentencia 31/2010 y confirmado en la sentencia 137/2010 de 16 de diciembre de 2010 dictada con motivo del recurso del Defensor del Pueblo.

El objetivo del precepto era establecer la exclusividad de la actuación del Síndic sobre la Administración de la Generalitat[10] en el ejercicio de las funciones del Síndic para la protección de los derechos estatutarios y constitucionales, de forma que la Administración autonómica no pudiera ser supervisada por el Defensor del Pueblo. Esta exclusión del Defensor del Pueblo en el ámbito catalán para controlar la Administración de la Generalitat es la novedad del precepto respecto a la regulación anterior de la figura del Síndic, y es la que motiva la impugnación, puesto que los recurrentes entienden que el precepto vulnera en este punto de manera abierta y sin posibilidad de interpretación el artículo 54 de la Constitución. Hay que recordar que el artículo 54 de la Constitución establece que "una ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto

[10] Hay que entender que la expresión Administración de la Generalitat se refiere a todo el aparato administrativo de la Generalitat en sus diferentes formas, organismos autónomos, empresas públicas, agencias, fundaciones del sector público y consorcios, pero no incluye la Administración local. Esta exclusión, u olvido, de los entes locales contrasta con la voluntad de incluir a la Administración local dentro de la Generalitat de Cataluña, artículo 2.3 del Estatuto.

podrá supervisar la actividad de la Administración dando cuenta a las Cortes Generales".

En relación con este precepto,[11] el Consell Consultiu, en su Dictamen 269 de 1 de septiembre de 2005, ya advirtió sobre su posible inconstitucionalidad al afirmar que el artículo 54 de la Constitución "atribuye a la institución del Defensor del Pueblo la función general de la defensa de los derechos contenidos en el Título primero de la Constitución ante la actuación de cualquier Administración", lo cual impedía que un precepto estatutario limitara la actuación del Defensor del Pueblo con relación a la Administración autonómica. Esta observación no fue tomada en consideración por los redactores del proyecto que finalmente fue aprobado por el Parlament de Cataluña. Como veremos, el Tribunal Constitucional coincide plenamente con el planteamiento del Consell Consultiu en el fundamento jurídico, en el cual declara la inconstitucionalidad del inciso "con carácter exclusivo" del artículo 78.1 del Estatuto.

En defensa del precepto se aportaron argumentos de diferente naturaleza.[12] El abogado del Estado intentó justificar que una interpretación conforme con el precepto, ya que reconocía que su redacción tenía una clara apariencia de

[11] Debe señalarse que el dictamen del Consell Consultiu se realizó sobre el artículo 75.3 y 4 de la Propuesta de reforma del Estatuto, que no era idéntico al artículo 78.1. El artículo 75.3 decía que "el Síndic de Greuges vela por los derechos y las libertades a que se refiere el apartado 1 respecto a las instituciones y las empresas privadas que gestionan servicios públicos, que llevan a cabo actividades de interés general o universal o actividades equivalentes de forma concertada o indirecta, y también respecto a las otras personas con vínculo contractual con las administraciones públicas". El apartado 4 establecía que "el Síndic de Greuges realiza las funciones que establece el apartado anterior con carácter exclusivo. También puede extender su actuación de protección y defensa de los derechos de los ciudadanos a la Administración del Estado en Cataluña en los términos que establezcan los acuerdos de cooperación con el Defensor del Pueblo". A pesar de esta pequeña diferencia, la doctrina del Consell Consultiu es perfectamente aplicable al artículo 78.1, puesto que también se refiere al carácter exclusivo de la competencia del Síndic.

[12] Los argumentos del Abogado del Estado, del Govern de la Generalitat y del Parlament de Cataluña se reiteran en los dos recursos. En el recurso del Defensor del Pueblo, este alega que el Defensor del Pueblo es garante de las libertades y derechos fundamentales, razón por la cual "la decisión del constituyente de incluir al Defensor del Pueblo entre las garantías de los derechos y libertades fundamentales obliga al legislador a evitar prescripciones normativas que de cualquier modo, sea directo o indirecto, impidan o obstaculicen el acceso de los titulares de los derechos o libertades protegidos a la garantía prevista en la Constitución". Se añade que el concepto de Administración del artículo 54 CE incluye todas las administraciones y que la doctrina de la STC 204/1992 relativa al Consejo de Estado no es aplicable, habida cuenta que el Consejo de Estado no es un garante de los derechos fundamentales sino un órgano consultivo del Govern, ya que el artículo 107 está ubicado en el Título IV de la Constitución que trata del Gobierno y de la Administración.

inconstitucionalidad. Así, dice que el precepto sería inconstitucional si “se entendiera que con ellas –la expresión con carácter exclusivo– se pretende impedir al Defensor del Pueblo la supervisión de la Administración autónoma catalana contra lo dispuesto en el artículo 54 de la Constitución, precisado y aclarado este precepto por la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril”. Es decir, exactamente lo que pretendía este inciso. A partir de esta afirmación, trata de conseguir una interpretación de conformidad con la Constitución señalando que el carácter exclusivo atribuido a la supervisión del Síndic de Greuges tiene que entenderse limitado a los nuevos derechos estatutarios. Consecuentemente, “en la función de proteger los derechos y libertades consagrados por la Constitución, el Síndic concurriría con el Defensor del Pueblo, en los términos de sus respectivas regulaciones, pero sólo el Síndic de Greuges protegería y defendería los derechos estatutarios, por lo que sólo de él podría decirse que, simultáneamente, ostenta la función de supervisar los derechos y libertades constitucionales y los derechos estatutarios. Así interpretado, el art. 78.1 no sería inconstitucional, puesto que no impide ni mengua la función supervisora del Defensor del Pueblo”.

El Govern de la Generalitat y el Parlament autonómico tratan de defender la constitucionalidad del inciso impugnado con argumentos parecidos. El Govern argumenta que el Defensor del Pueblo, en cuanto que Comisionado de las Cortes, y de acuerdo con el principio de autonomía, no tendría que supervisar la Administración catalana. Se añade que se tendría que aplicar la doctrina constitucional relativa al Consejo de Estado, órgano consultivo que es sustituido en su actuación con respecto al control de las administraciones autonómicas y locales.

Por su parte, el Parlament afirma que la referencia de la Constitución al control de la Administración tiene que entenderse limitado a la Administración del Estado, y que quién extendió el control a todas las administraciones fue la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Concluye este razonamiento señalando que la Ley Orgánica no puede ser parámetro de constitucionalidad. Además, dice que el Defensor mantiene la exclusividad con respecto a la impugnación de las leyes y al recurso de amparo.

Recogiendo todos estos argumentos, y sin intentar en este caso hacer una sentencia interpretativa en los términos propuestos por el abogado del Estado, el Tribunal, en la sentencia 31/2010, declara la inconstitucionalidad del inciso anteriormente mencionado. El Fundamento Jurídico 33, de forma especialmente concisa, fundamenta la decisión del Tribunal en los términos siguientes, que por su claridad y brevedad pasamos a reproducir:

> La función supervisora atribuida al Defensor del Pueblo por el artículo 54 CE tiene por objeto la defensa de los derechos comprendidos en el Título primero de la Constitución y se configura como una de las garantías de las libertades y derechos fundamentales previstas en el Capítulo cuarto de este mismo Título (artículos 53 y 54 CE). El hecho de que ejerza esta función como comisionado de las Cortes Generales no supone que la actividad administrativa sobre la que puede proyectarse sea únicamente la propia del Estado central, con exclusión de la Administración autonómica. Tratándose de los derechos fundamentales, las garantías establecidas en los artículos 53 y 54 tienen que serlo frente a todos los poderes públicos, pues a todos ellos, sin excepción, vinculan y someten. Así como la garantía jurisdiccional no admite distingo en su proyección sobre el poder público autonómico, tanto legislativo como administrativo, así tampoco la garantía extrajurisdiccional propia del Defensor del Pueblo puede limitarse en su alcance a la supervisión de la Administración central del Estado, sino que tiene que comprender a cualesquiera administraciones públicas en aras de la perfecta cobertura de las garantías constitucionales de los derechos respecto de todas las variables del poder público. La Administración del artículo 54 CE, como la Administración de los artículos 103 y 106 CE no es, por tanto, la concreta especie Administración central, sino el género en el que se comprende todo poder público distinto de la legislación y la jurisdicción. De ahí que la exclusividad que proclama el precepto estatutario que examinamos infrinja el artículo 54.

Compartimos el razonamiento del Tribunal. La Constitución española no ha configurado al Defensor del Pueblo como una institución para el control de la Administración, sino como Comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos reconocidos en el Título primero de la Constitución. Para llevar a cabo esta función, tiene que controlar la Administración. Pero habida cuenta que todas las administraciones pueden lesionar los derechos

fundamentales que tiene que proteger el Defensor del Pueblo, su actuación tiene que comprender la supervisión de todas las administraciones. Esta es la voluntad de la Constitución.

De manera muy clara, el Tribunal afirma que "tratándose de los derechos fundamentales, las garantías establecidas en los artículos 53 y 54 tienen que serlo frente a todos los poderes públicos, pues a todos ellos, sin excepción, vinculan y someten".

Seguramente la interpretación del contenido y el alcance de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución reclaman un órgano único de garantía. Pero más allá de esta razón finalista y basada en criterios de razonabilidad para interpretar el precepto, lo cierto es que el artículo 54 CE dice lo que dice y la voluntad del constituyente era clara.

No podemos compartir la opinión según la cual el Tribunal ha llevado a cabo una interpretación literal de la referencia a "la Administración", puesto que hubiera podido entender que se refería sólo a la Administración del Estado.[13] Tampoco los argumentos del Gobierno de la Generalitat y de su Parlamento. El principio de autonomía no puede impedir que la institución del Defensor del Pueblo no cumpla la función que le atribuye la Constitución, ni es cierto que quién amplía las funciones de control sobre todas las administraciones sea la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo.

El Tribunal interpreta el artículo 54 de acuerdo con su funcionalidad y poniendo en primer plano la defensa de los derechos fundamentales, defensa que tiene que ser igual para todos los ciudadanos y ciudadanas del Estado.

Evidentemente, la función del Defensor del Pueblo tampoco es exclusiva, y la garantía de los derechos fundamentales de la Constitución también puede ser encomendada al Síndic de Greuges. Esta realidad obliga a buscar formas de actuación coordinada.

[13] En este sentido se manifiesta Vintró, J., en su artículo "L'exclusivitat del Síndic de Greuges", publicado en la *Revista Catalana de Derecho Público*, edición electrónica "Especial Sentència sobre l'Estatut".

Con respecto a los efectos de la sentencia, se pueden destacar tres:

En primer lugar, la sentencia no afecta a la Ley del Síndic de Greuges. Esta Ley 24/2009 de 23 de diciembre establece las competencias del Síndic sin hacer referencia a su carácter exclusivo. Así, el artículo 3 dispone lo siguiente: "1. El Síndic de Greuges supervisa la actividad de las administraciones, los organismos, las empresas y las personas a que se refiere el artículo 78.1 del Estatuto. 2. El Síndic de Greuges puede supervisar, en los supuestos y en los términos en que se acuerde expresamente por convenio con el Defensor del Pueblo, la actividad de la Administración general del Estado en Cataluña. 3. El Síndic de Greuges, en el cumplimiento de su función de protección y defensa de los derechos y las libertades, se puede dirigir a todas las autoridades, todos los órganos y todo el personal de cualquier Administración pública con sede en Cataluña."

El legislador actuó de forma prudente y, ante la posible declaración de inconstitucionalidad de la afirmación del carácter exclusivo de la competencia del Síndic, prefirió evitar esta referencia en el texto legal y dejarlo exclusivamente a la norma estatutaria. De esta forma, la Ley no se ve afectada por la sentencia del Tribunal Constitucional, y se podrá hacer efectiva la previsión del apartado segundo a favor de un convenio de colaboración.

En segundo lugar, se puede defender la exclusividad del Síndic de Greuges en cuanto a la supervisión de la Administración de la Generalitat y las administraciones locales catalanas con respecto a la garantía de los derechos estatutarios. La función constitucional del Defensor del Pueblo se limita a los derechos fundamentales de la Constitución y, por lo tanto, no tendría que intervenir en la garantía de los derechos estatutarios, tarea, esta sí, exclusiva del Síndic de Greuges.

Finalmente, se tendrá que profundizar en los mecanismos de relación y coordinación entre las dos instituciones con respecto a la supervisión de la Administración catalana y de los entes locales de Cataluña como garantía de los derechos fundamentales de la Constitución.

Cómo ya hemos apuntado, el apartado segundo del artículo 3 la Ley del Síndic se refiere a la colaboración con el Defensor del Pueblo articulada mediante convenios. El desarrollo de estos convenios puede reducir la actividad del Defensor del Pueblo en Cataluña y hacer realidad el carácter exclusivo del Síndic con respecto a la supervisión de la Administración de la Generalitat y la Administración local.

Con respecto a la sentencia de 16 de diciembre de 2010, dictada en el recurso del Defensor del Pueblo, el Tribunal se limita a decir que "dicho inciso –el relativo a la exclusividad del Síndic en Cataluña– fue declarado inconstitucional y por lo tanto nulo en la sentencia 31/2010, FJ 33 y fallo, por lo que el recurso ha perdido objeto en forma sobrevenida respecto el mismo".

B. Los demás motivos de impugnación del artículo 78, que sólo aparecen en el recurso del Defensor del Pueblo, se refieren a la atribución al Síndic de Greuges de la competencia para supervisar la actividad de la Administración local catalana, más allá de las materias de competencia autonómica transferidas o delegadas a los entes locales, y a la imposición al Defensor del Pueblo –en norma estatutaria– del deber de colaborar en el ejercicio de sus funciones con el Síndic de Greuges.

Con respecto al primer motivo, el Defensor del Pueblo alega que al atribuir al Síndic de Greuges la competencia para supervisar los entes locales, el Estatuto de autonomía estaría alterando el régimen de garantías previsto en la Constitución y limitando la autonomía local mediante la imposición sobre los entes locales de un control que la Constitución sólo encomienda al Defensor del Pueblo. En este sentido, recuerda que la Ley 4/1984 del Síndic de Greuges, modificada por la Ley 12/1989, que estableció que el Síndic supervisa la actuación de la Generalitat y también "la actuación de los entes locales de Cataluña en todo aquello que afecta las materias en que el Estatuto de autonomía de Cataluña otorga competencias a la Generalitat". La inconstitucionalidad reside en el hecho de la ampliación de las facultades de supervisión sobre los entes locales, hecho que vulnera el artículo 54 CE y el artículo 137 CE.

Este razonamiento es replicado por el Abogado del Estado y la defensa del Govern de la Generalitat y del Parlament de Cataluña. El Abogado del Estado recuerda la sentencia del Tribunal Constitucional 157/1988 en la que se llegó a afirmar que las competencias del Síndic dependen de aquello que "el propio Estatuto de Autonomía catalán establece en relación con la figura del Síndic de Greuges, así como de las competencias que en materia de régimen local ostenta la Generalidad". En las alegaciones del Parlament se refiere a la nueva posición de los entes locales en el Estatuto como entes que forman parte de la Generalitat, artículo 2.3, y a la compatibilidad de la actuación del Síndic con la intervención del Defensor del Pueblo o de los síndicos locales. Finalmente, el Gobierno de la Generalitat reitera que esta supervisión sobre los entes locales no es exclusiva, y añade que la supervisión no limita la autonomía local, habida cuenta que su garantía institucional es compatible con controles externos como los que llevan a cabo la Sindicatura de Cuentas o la Agencia Catalana de Protección de Datos.

El Tribunal rechaza esta impugnación de forma breve y, en mi opinión, sin entrar en el fondo de la cuestión que planteaba la parte recurrente. El Tribunal se limita a decir que una vez declarada inconstitucional la exclusividad del Síndic en la sentencia 31/2010 "el hecho que también se encargue de la supervisión de la actividad de la Administración local de Cataluña y de los organismos públicos o privados vinculados que dependen, art. 78,1 EAC, no es inconstitucional".

Pero creemos que el recurso no planteaba en este punto la cuestión de la exclusividad del Síndic, sino que afirmaba que el Síndic no podía supervisar los entes locales en el ejercicio de sus competencias, puesto que este control no está previsto a favor del ente autonómico, y su intervención puede vulnerar el principio de autonomía local. Sobre este argumento, que creemos débil y que es contestado con argumentos suficientes por las partes que defienden la constitucionalidad del Estatuto, nada dice el Tribunal.

Finalmente, el último motivo de impugnación cuestiona que el Estatuto pueda imponer al Defensor del Pueblo el deber de colaboración con el Síndic. Según la parte recurrente, "el precepto impugnado infringe la específica reserva de ley

orgánica contenida en el artículo 54 CE, ya que el legislador al que este precepto llama para regular la institución del Defensor del Pueblo –y, por tanto, sus competencias– es el legislador orgánico ordinario y no el legislador orgánico especial de reforma estatutaria, que tiene una misión definida y debe ceñirse a un ámbito material concreto".

Ante este razonamiento, el abogado del Estado recuerda que el principio de colaboración entre el Defensor del Pueblo y los defensores autonómicos lo recoge la Ley ordinaria 36/1985, y que el artículo 78.2 se limita a recordar el contenido de esta ley. Además, añade que el precepto se puede interpretar en el sentido que el mandato de colaboración se dirige sólo al Síndic de Greuges. El Parlamento de Cataluña sostiene que la actuación del Defensor del Pueblo y del Síndic de Greuges tiene que estar presidida por los principios de colaboración y cooperación, y no por el de exclusividad y exclusión (hecho que no deja de ser contradictorio con la defensa del primer apartado del artículo 78.1 EAC). De acuerdo con este criterio, si el Estatuto establece una nueva repartición de funciones es coherente que defienda la colaboración de las dos instituciones. El Gobierno de la Generalitat insiste en el argumento que el Estatuto se dirige al Síndic y no al Defensor del Pueblo.

El Tribunal Constitucional, de nuevo de forma breve, desestima el recurso contra el artículo 78.2 EAC cuando afirma que "el principio de cooperación queda conectado con el principio de voluntariedad, STC 13/2007, FJ 9, de forma tal que la inclusión o no en el Estatuto no vincula en ningún caso al Estado, por lo que no puede considerarse como una imposición, sino únicamente como una manifestación de respeto hacia dicho principio, pudiendo actuar el Estado con plena libertad".