

LAS RELACIONES ENTRE EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LAS FIGURAS AUTONOMICAS AFINES

Una propuesta de reflexión

POR

JOSÉ LUIS CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad
de Santiago de Compostela

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN. LA DISTINTA NATURALEZA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y DE LAS FIGURAS AUTONÓMICAS SIMILARES COMO PUNTO DE PARTIDA; EL DEFENSOR DEL PUEBLO COMO ÓRGANO DEL ESTADO GLOBAL.—II. LA RELACIÓN ENTRE EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LAS FIGURAS AUTONÓMICAS SIMILARES; LA EXPLICACIÓN DOGMÁTICA Y POSITIVA DE LA SUPREMACÍA O PREENMINENCIA CONSTITUCIONAL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO. LA TRADUCCIÓN JURÍDICA DE DICHA PREENMINENCIA: AUSENCIA DE EFECTO DE DESPLAZAMIENTO DE LA COMPETENCIA DE LAS FIGURAS AUTONÓMICAS Y EXISTENCIA DE UN EFECTO DE COORDINACIÓN. ALCANCE DE LA COORDINACIÓN: COORDINACIÓN Y CONCURRENCIA DE ACTUACIONES: LA COORDINACIÓN COMO REGLA DE CONFLICTO.—III. LA REGULACIÓN DE LA LEY 36/1985, DE 6 DE DICIEMBRE: LOS ACUERDOS DE COORDINACIÓN GENERAL DEL PÁRRAFO PRIMERO DEL ARTÍCULO 2; SU ALCANCE Y SIGNIFICADO. LOS ACUERDOS DE COLABORACIÓN DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 2; SU ALCANCE Y SIGNIFICADO. LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA DEL PÁRRAFO TERCERO DEL ARTÍCULO 2.

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTION. LA DISTINTA NATURAL- LEZA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y DE LAS FIGURAS AUTONO- MICAS SIMILARES COMO PUNTO DE PARTIDA; EL DEFENSOR DEL PUEBLO COMO ORGANO DEL ESTADO GLOBAL

La existencia en determinadas Comunidades Autónomas (País Vasco, Cataluña, Galicia, Andalucía, Valencia, Aragón, Canarias y Baleares) de figuras similares a la del Defensor del Pueblo del artículo 54 de la Constitución plantea ineludiblemente la cuestión de las relaciones de éste con aquéllas en la medida en que aquí puede producirse una actuación concurrente en un ámbito competencial común. Este hecho y, en general, la misma existencia de una pluralidad de figuras semejantes a la del Defensor del Pueblo, justifica sobradamente la necesidad de seguir profundizando en una reflexión que pueda aportar alguna propuesta, alguna solución, para evitar inútiles solapamientos en el ejercicio de las competencias; solapamientos que sólo pueden redundar negativamente en la eficacia de la actuación de los poderes públicos.

Un buen punto de partida para el tratamiento de la cuestión planteada puede ser, en mi opinión, el constatar previamente el distinto carácter, la distinta naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo y de las figuras autonómicas similares; figuras que ya desde ahora, y de manera convencional, podemos denominar también como Defensores del Pueblo autonómicos (DPA), abarcando así las distintas denominaciones que éstos han recibido en las citadas Comunidades Autónomas (Ararteko, Sindic de Greuges, Valedor do Pobo, Justicia de Aragón, Diputado del Común, etc.).

El Defensor del Pueblo (DP), al venir expresamente previsto por la Constitución, se nos aparece, antes que nada, como un verdadero órgano constitucional en sentido formal; órgano constitucional que, tal como se desprende de la función que le ha sido asignada por la Constitución, ha de vincularse al Estado global (*Gesamtstaat*, en la formulación kelseniana), esto es, al Estado considerado como totalidad de la organización jurídico-política de la nación española (por emplear aquí la expresión de nuestro Tribunal Constitucional, sentencia 32/1981, de 28 de julio), y no al Estado, entendido como una parte de esa organización, contrapuesta a las instituciones propias de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales. La ubicación sistemática del artículo 54 de la Constitución, la misma legitimación constitucional del Defensor del Pueblo, su significativa vinculación a las Cortes Generales, representantes del pueblo español en su conjunto (art. 66.1.º de la Constitución), subrayan esta peculiar naturaleza de órgano del Estado global que les es propia (1).

Justamente esta especial naturaleza del Defensor del Pueblo explica por qué ningún ámbito estatal queda fuera de su competencia. De su naturaleza jurídica se deduce, casi forzosamente, su competencia para intervenir sin restricción legal alguna en los ámbitos administrativos, autonómicos y locales. No se puede encontrar en la dicción literal del artículo 54 de la Constitución ni en la propia Ley reguladora de la Institución (Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril) argumento alguno en contra del carácter universal de la competencia del Defensor del Pueblo.

Los Defensores del Pueblo autonómicos, por su parte, no son órganos constitucionales ni, por supuesto, tienen el carácter de órgano del Estado global. Estamos aquí, por el contrario, ante órganos autonómicos previstos en algunos Estatutos de Autonomía en virtud del poder de autodisposición organizativa que

(1) A. BAR: «La regulación jurídica de los "Defensores del Pueblo regionales", ¿cooperación o conflicto?», *RDP*, UNED, 18-19, 1983, p. 89, donde señala que durante el proceso constituyente la defensa del amplio papel supervisor del Defensor del Pueblo se hizo en el Senado justamente a partir de la concepción integral del Estado.

constitucionalmente [art. 147.2.º, c)] corresponde a las Comunidades Autónomas, a lo que hay que añadir también la ausencia de una prohibición expresa de DPA en el artículo 54 de la Constitución. Obviamente puede ya decirse que este carácter o naturaleza estrictamente autonómica o estatutaria de los DPA tiene su traducción en el ámbito competencial que les es asignado y que no puede ser otro que el ámbito autonómico, o más precisamente, la Administración autonómica.

En conclusión, nos hallamos, pues, ante dos órganos (o instituciones) de carácter o naturaleza distinta, con un ámbito competencial común: El ámbito autonómico o, más concretamente, la Administración autonómica. La cuestión está, por consiguiente, en indagar si es posible, un modo de ejercicio de su competencia por parte del DP y de los DPA que evite solapamientos y duplicidades innecesarias e incluso perturbadoras en el campo de la Administración autonómica. Se trata, en definitiva, de intentar hallar un fundamento teórico y positivo que nos permita proponer un criterio de actuación coordinada en este campo.

Para ello creo que es preciso abordar seguidamente el análisis de la relación existente entre el DP y los DPA en cuanto tales, pues desentrañar el significado de esta relación debe servirnos para apurar las posibilidades de concertación entre ambas partes en el ejercicio de su competencia concurrente.

II. LA RELACION ENTRE EL DEFENSOR DEL PUEBLO Y LAS FIGURAS AUTONOMICAS SIMILARES; LA EXPLICACION DOGMATICA Y POSITIVA DE LA SUPREMACIA O PREEMINENCIA CONSTITUCIONAL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO. LA TRADUCCION JURIDICA DE DICHA PREEMINENCIA: AUSENCIA DE EFECTO DE DESPLAZAMIENTO DE LA COMPETENCIA DE LAS FIGURAS AUTONOMICAS Y EXISTENCIA DE UN EFECTO DE COORDINACION. ALCANCE DE LA COORDINACION: COORDINACION Y CONCURRENCIA DE ACTUACIONES; LA COORDINACION COMO REGLA DE CONFLICTO

A la hora de analizar la posición del DP respecto de los DPA no es, ni mucho menos, indiferente, a mi modo de ver, la distinta naturaleza jurídica que hemos predicado de uno y otros. Creo, por el contrario, que la naturaleza jurídica del DP como órgano constitucional vinculado al Estado global condiciona de manera esencial su relación con los DPA.

Ha de descartarse, sin embargo, que entre el DP y los DPA exista una relación de jerarquía; no hay ningún fundamento consti-

tucional que permita tal tipo de relación. Por lo demás, la existencia de una relación jerárquica entre los DPA y el DP impediría que se pudiese hablar en este caso de competencia concurrente en sentido estricto; no puede haber aquí posibilidad de sustitución de la actividad de los DPA por el DP, ni éste puede modificar o anular las decisiones de aquéllos.

Con todo, y en base al carácter que hemos predicado del Defensor del Pueblo como órgano constitucional del Estado global, creo que se puede afirmar una cierta supremacía constitucional de éste sobre los Defensores del Pueblo autonómicos; supremacía que incluso podría verse en cierto modo subrayada por la ubicación de la institución en el título I del texto constitucional, referido, como se sabe, a los derechos y deberes fundamentales, y no en la llamada parte orgánica de la Constitución. Desde otro punto de vista, también la amplitud del campo competencial asignado constitucionalmente al Defensor del Pueblo unido a la dificultad, en numerosos casos, de efectuar un claro deslinde competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, son aspectos que permiten hablar de una cierta preeminencia o prevalencia constitucional de la institución del Defensor del Pueblo sobre las figuras autonómicas afines. Alguna doctrina, por lo demás, no ha dejado de resaltar esta posición preeminente del Defensor del Pueblo, y en este sentido se ha hablado de «superioridad funcional y competencial» del mismo o incluso claramente de su «supremacía constitucional» (2).

Pues bien, de lo que se trata ahora es de indagar si esta posición de preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo respecto de los Defensores del Pueblo autonómicos se traduce en técnicas jurídicas concretas que la expliquen adecuadamente. Es evidente, por lo demás, que esta indagación tiene sentido en la medida en que tanto el DP como los DPA van a poder operar sobre el mismo campo competencial, esto es, sobre la Administración autonómica. Por lo tanto, es precisamente en este campo necesario preguntarse sobre la eventual posición de preeminencia del Defensor del Pueblo respecto de las figuras afines autonómicas. No podría ser de otro modo, ya que el problema de la existencia o no de la prevalencia del Defensor del Pueblo sólo se puede plantear, por definición, en el supuesto de competencias concurrentes con los Defensores autonómicos y no en el caso en que éstos tuviesen asignado un campo competencial de manera estrictamente exclusiva.

A la hora de tratar de clarificar la relación del DP con los DPA desde esa posición de supremacía constitucional, cuya fundamen-

(2) A. GIL-ROBLES: «El Defensor del Pueblo e instituciones similares de ámbito territorial reducido», *Rev. Fac. Der. U. Complutense*, 4, 1981, p. 44; *El control parlamentario de la Administración*, 2.^a ed., INAP, Madrid, 1981, p. 265; BAR, cit., p. 92 y 107.

tación dogmática ya ha quedado expuesta, puede ser muy útil traer aquí alguna reflexión realizada con motivo del análisis de la cláusula de prevalencia del artículo 149. 3 de la Constitución, sin que ello quiera decir, por lo que inmediatamente se dirá, que dicha cláusula sea aplicable, sin más, al supuesto que nos ocupa. La primera reflexión que nos puede ser de utilidad consiste en recordar el mismo fundamento de la prevalencia estatal vinculada al ejercicio de funciones íntimamente ligadas a la soberanía del pueblo español en su conjunto; fundamento que se asemeja al expuesto para justificar la supremacía o preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo como órgano constitucional del *Gesamtstaat* encargado de la defensa en todo el territorio nacional de los derechos comprendidos en el título I de la Constitución y directamente conectado con la representación del pueblo español, esto es, con las Cortes Generales.

Esta referencia a la cláusula de prevalencia del 149.3 no significa que intente explicar a partir de ella la supremacía constitucional del DP sobre los DPA, sino simplemente poner de manifiesto la posibilidad jurídico-dogmática de afirmar también respecto de aquél un superior valor constitucional al de sus figuras afines de naturaleza estatutaria o autonómica. Y ello del mismo modo que se puede afirmar un superior valor constitucional, por los motivos citados, de las normas estatales sobre las normas autonómicas en caso de conflicto.

Lo que sí podemos obtener para nuestro tema de la cláusula del 149.3 en su naturaleza de regla de colisión o conflicto, regla que presupone, como es sabido, que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas están actuando dentro de su propio ámbito competencial. Esto es justamente lo que sucede entre el DP y los DPA respecto de la Administración autonómica, como ya nos consta.

Sin embargo, aquí no estamos ante un supuesto de conflicto normativo, ya que ni uno ni otros, ni el DP ni los DPA, tienen potestad normativa, sino, más simplemente, ante un posible conflicto o colisión de actuaciones en un mismo campo competencial: La supervisión de la Administración autonómica. Colisión o conflicto que, ante la ausencia de facultades normativas en este campo, habrá que entender en sentido amplio, esto es, en el sentido coincidencia o concurrencia de actuaciones en un mismo supuesto por parte del DP y un DPA.

Justamente de lo que se trata es de ver si esta preeminencia constitucional que hemos predicado del DP sobre los DPA tiene alguna traducción práctica y concreta en el momento en que exista una coincidencia de actuaciones. Es decir, se trata de adivinar cuál

puede ser el juego de una regla de colisión o conflicto derivada del especial carácter constitucional del Defensor del Pueblo para solucionar racionalmente los inconvenientes derivados de dicha coincidencia y que salve, al mismo tiempo, la posición y el ámbito competencial de los DPA

Pues bien, en la vía de encontrar una solución a la cuestión planteada, en la vía de encontrar una traducción concreta a la posición preeminente del Defensor del Pueblo sobre sus homólogos autonómicos, se nos aparece como dato importantísimo las mismas declaraciones estatutarias que, de alguna forma, están reconociendo, en términos generales, esa preeminencia constitucional del Defensor estatal. No se trata de que dichas declaraciones consagren dicha preeminencia, pues ésta se deriva, como hemos visto, de la naturaleza misma del Defensor como órgano constitucional vinculado al Estado conjunto, sino que lo que las mismas traslucen es, más simplemente, el reconocimiento de algún tipo de preeminencia de aquél sobre los distintos DPA.

En efecto, los Estatutos vasco (art. 15) y gallego (art. 14) exigen que la creación de sus Defensores se realice «con respecto a la institución del Defensor del Pueblo establecida en el artículo 54 de la Constitución»; los Estatutos catalán (art. 35), andaluz (art. 46) y aragonés (art. 33) obligan, por su parte, a que dicha creación se realice «sin perjuicio de la institución prevista en el artículo 54 de la Constitución», y el Estatuto valenciano (art. 24) refuerza esta reserva afirmando que tal creación ha de estar «de acuerdo con la institución prevista en el artículo 54 de la Constitución». Más patente todavía es la declaración del Estatuto canario (art. 13), que enmarca la actividad de su Defensor en el ámbito que establezca la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo («de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo»); mayor reconocimiento de la preeminencia de éste es difícilmente posible (3).

¿Qué valor debe dársele a estas declaraciones? ¿No estaremos aquí ante un supuesto similar a las denominadas «cláusulas sin perjuicio» condicionadoras de las relaciones competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas? Y sobre todo, ¿en qué ámbito deben encontrar aplicación estas cláusulas estatutarias sobre las relaciones DP-DPA?

Parece evidente de entrada que si estas cláusulas deben tener algún efecto, éste debe aplicarse al ámbito competencial que es común al DP y a los distintos DPA, pues no tendrían ningún sentido respecto de los ámbitos competenciales propios y exclusivos del Defensor del Pueblo. Justamente el significado de estas cláusulas

(3) En el mismo sentido, BAR, cit., p. 95.

está en introducir un criterio, una pauta de relación entre el DP y los distintos DPA. Y si esto, como creo, es así, el problema está precisamente en averiguar qué efectos producen dichas cláusulas en el citado ámbito competencial común, pues no parece lógico afirmar que éstas no producen efecto alguno o que son perfectamente superfluas.

Ha podido comprobarse, por lo expuesto hasta el momento, que el único significado posible que se puede atribuir a estas cláusulas de «respeto» o «sin perjuicio» es el reconocimiento de la existencia de una figura constitucional que por su propia naturaleza adquiere una preeminencia sobre las figuras afines no constitucionales, estatutarias o simplemente autonómicas, es decir, creadas por el ejercicio de la potestad de autoorganización de las Comunidades Autónomas. En definitiva, el «respeto» al Defensor del Pueblo, la creación de figuras afines «de acuerdo» con el mismo o «sin perjuicio» de su misma existencia o ámbito competencial deben forzosamente significar algo, y ese algo no puede ser otra cosa que la consagración o reconocimiento de su preeminencia, como ya he apuntado repetidamente.

Sin embargo, esta constatación nos mantiene todavía en un plano demasiado general, pues precisamente de lo que se trata, como ya sabemos, es de averiguar en qué se puede traducir respecto de los DPA la preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo. En esta dirección hemos ya indagado lo que podríamos obtener de la cláusula de prevalencia del 149.3, conformándonos con afirmar su carácter de regla de colisión o conflicto que prima a la norma estatal sobre la autonómica o —y esto puede ser interesante a nuestros efectos— convierte en directivas las facultades estatales de coordinación de competencias mixtas. Así pues, es conveniente retener el dato de que en nuestra Constitución prima el Derecho estatal sobre el autonómico en caso de conflicto, y ello en virtud de la directa vinculación de las funciones estatales con la soberanía del pueblo español en su conjunto. Si esto es así en las relaciones interordinamentales entre el Estado y las Comunidades Autónomas, no parece forzado afirmar, por las razones expuestas, que esta misma regla de prevalencia no se pueda instaurar en las relaciones —por lo demás, no ordinamentales— entre el DP y los DPA, o si se quiere, entre un órgano constitucional y un órgano estatutario con un campo competencial común.

La cláusula 149.3 —es necesario decirlo— no viene utilizada aquí como argumento básico para afirmar la prevalencia del Defensor del Pueblo, pues ésta, como se ha subrayado repetidamente, deriva de su especial naturaleza constitucional; pero para lo que sí sirve es para reforzar —también desde la óptica del 149.3— la posición de

preeminencia de aquél sobre los DPA en caso de colisión o conflicto competencial. Si en la Constitución prima la norma estatal sobre la autonómica en los casos de conflicto, por qué no se podría afirmar la prevalencia de la actuación del Defensor del Pueblo sobre la de los DPA, cuando, por lo demás, así parece deducirse de las declaraciones estatutarias antes citadas.

Pero, ¿cuál sería el efecto de esta preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo?

Recordemos una vez más para ir contestando a la cuestión planteada que aquí nos encontramos ante competencias (no normativas) concurrentes, esto es, posibilidad de actuación indiferenciada sobre el mismo campo competencial, y que, por ello, el concepto de colisión o conflicto ha de entenderse, como ya quedó apuntado antes, en sentido lato, es decir, en el sentido de coincidencia de actuaciones en un mismo asunto.

Precisamente este carácter amplio o lato del conflicto entre el DP y los DPA, entendido como concurrencia de actuaciones, hace innecesario, o si se quiere inapropiado, el que se pueda, sin más, hablar aquí, como en el caso de la cláusula del 149.3, de un efecto de desplazamiento de la competencia, de la actuación del DPA por la actuación del DP. Y aquí no hay desplazamiento, entre otras razones además, porque una actuación no excluye *per se* a la otra, sino que en todo caso se solapan o se repiten, lo cual evidentemente no es posible en el supuesto del conflicto normativo entre el Estado y las Comunidades Autónomas. La afirmada preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo sobre los DPA, la especial característica del conflicto que se puede dar entre ambas partes, nos deben llevar, pues, a un efecto distinto al efecto de desplazamiento de la competencia de los Defensores autonómicos por parte de aquél.

Pues bien, justamente el efecto que aquí se produce, por las razones apuntadas, es el efecto de coordinación de los DPA por el Defensor del Pueblo en los supuestos de colisión o conflicto o, si se quiere, como ya se ha dicho anteriormente, en los supuestos de coincidencia o concurrencia de actuaciones. No hay, por consiguiente, desplazamiento de las competencias de los Defensores autonómicos, sino coordinación de la concurrencia competencial existente entre el DP y los DPA en el campo de la Administración autonómica, en donde se evitarían así, como ya se ha observado, innecesarios y perturbadores solapamientos.

Este efecto de coordinación, que encuentra su base dogmática, como ya nos es conocido, en la preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo sobre los Defensores autonómicos, viene, por lo demás, de alguna forma previsto en las declaraciones estatuta-

rias a las que antes me he referido; allí, recordémoslo, se habla de las actuaciones de los DPA en coordinación (arts. 15 EV, 14 EGa) o sin perjuicio de la coordinación (arts. 35 EC, 46 EAnd) con el Defensor del Pueblo, o, incluso, de actuación en coordinación con el mismo (art. 29 EB) o de acuerdo con la LODP (art. 13 ECan). Algo parecido sucede, por otro lado, con el Tribunal de Cuentas, con una posición constitucional muy semejante a la del Defensor del Pueblo (Cfr. STC 187/1988, de 17 de octubre, fundamento jurídico 8.º); es particularmente significativo al respecto el artículo 29 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, cuando obliga a los órganos autonómicos equivalentes a coordinar su actuación con éste e incluso a realizar concretas funciones fiscalizadoras. Por lo que se ve no se ha entendido que haya impedimento dogmático alguno en esta declaración de superioridad del Tribunal de Cuentas sobre los órganos autonómicos afines o similares.

En el caso del Defensor del Pueblo se produce, como acabo de decir, un «efecto de coordinación» (que no de desplazamiento competencial) en los supuestos en que su actuación coincida o concurra en un mismo asunto (sea de oficio o a instancia de parte) con la de un DPA. En definitiva, pues, lo que nos proporciona la preeminencia constitucional del Defensor del Pueblo es una regla de solución para la colisión de actuaciones mediante la atribución a aquél de una potestad de coordinación en el caso concreto. Coordinación que, justamente por ello, no puede ser una coordinación voluntaria, pues, si así fuese, la preeminencia constitucional del Defensor no se traduciría en nada concreto; el que aquí estemos, como creo, ante una regla de colisión que pretende ordenar la concurrencia excluye que se pueda hablar de una coordinación que se deja a la libre iniciativa de las partes. Creo, por lo demás, que desde estas consideraciones ha de abordarse la interpretación del contenido del apartado segundo del artículo 12 de la LODP en el sentido de que allí se encuentra expresamente excluida la voluntariedad de la coordinación y se reafirma la posición coordinadora del Defensor del Pueblo sobre los Defensores autonómicos; la dicción literal de la norma –norma, por lo demás, no impugnada por ninguna Comunidad Autónoma– es bastante elocuente al respecto: «Los órganos similares de las Comunidades Autónomas *coordinarán* sus funciones con las del Defensor del Pueblo...». Por su parte, y quizá más claramente, el apartado primero del artículo 24 del ROFDP determina que el Defensor del Pueblo *«ejercerá la alta coordinación* entre sus propias competencias y las atribuidas a los órganos similares que puedan constituirse en las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de la

autonomía que les corresponda en la fiscalización de la actividad de las respectivas Administraciones autonómicas». Tampoco esta norma ha sido puesta, por lo demás, en entredicho.

En todo caso, y para ser coherente con lo expuesto hasta el momento, entiendo que las normas citadas han de ser también interpretadas desde el citado carácter de reglas de conflicto en el supuesto de concurrencia de actuaciones en el que se resuelve, como ya sabemos, la preeminencia constitucional del DP sobre los DPA. Es decir, según las normas citadas, no habría voluntariedad de la coordinación en el supuesto de coincidencia o duplicidad de actuaciones entre el Defensor del Pueblo y los Defensores autonómicos; duplicidad que precisamente los artículos 12.2 LODP y 24.1 ROFDP intentan evitar. Es, pues, como he venido diciendo hasta aquí, la coincidencia, la concurrencia, el conflicto en el caso concreto, lo que pone en movimiento esa potestad de coordinación del Defensor del Pueblo, fruto de su preeminencia constitucional; justamente por esto es muy significativo el último inciso del citado artículo 24.1 ROFDP, que reconoce, como hemos visto, la alta coordinación del Defensor del Pueblo «sin perjuicio» de la autonomía de los DPA; autonomía que no se vería afectada por la coordinación del DP —y, por lo tanto, siempre respetada—, en tanto no se diese un supuesto de colisión o coincidencia de actuación. He aquí, pues, el significado que, en mi opinión, puede adjudicarse a la expresión «sin perjuicio» del mencionado artículo 24.1 ROFDP.

Justamente la naturaleza «conflictual» del poder de coordinación del Defensor del Pueblo, basado en su prevalencia constitucional, hace, a mi modo de ver, el que no sea posible, ni necesario, adjudicarle o reconocerle unilateralmente un poder general y previo de coordinación de los Defensores autonómicos. Sólo en situaciones de conflicto o coincidencia de actuaciones tiene sentido, pues, hablar de ejercicio por parte del Defensor del Pueblo de su preeminencia constitucional a través de la coordinación del Defensor o Defensores autonómicos afectados por su actuación (4).

Creo que la posición defendida en estas líneas tiene, al menos, si así quiere reconocerse, la ventaja, por un lado, de intentar ser al

(4) Muy recientemente, A. EMBID: *El control de la Administración pública por los Comisionados Parlamentarios Autonómicos*, INAP, Madrid, 1988, pp. 90-92, ha negado la existencia en el Defensor del Pueblo de una competencia de «coordinación general» de los Comisionados Parlamentarios Autonómicos basándose en la falta de título constitucional y estatutario habilitante y criticando la regulación contenida en el artículo 12-2.º LODP; aunque no parte de los planteamientos contenidos en el texto, este autor acaba por negar todo tipo de poder de coordinación del Defensor del Pueblo sobre los Defensores autonómicos, si no es bajo la forma de la llamada coordinación voluntaria, entendida como actividad libremente decidida por las Instituciones que se coordinan. Crítico también sobre el poder de coordinación del Defensor del Pueblo, el Dictamen 114/1986, de 3 de enero, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, en *Dictámenes*, V, 1986, pp. 21-23.

máximo respetuosa con el ámbito competencial de los Defensores autonómicos, o, si se quiere, con el carácter concurrente de las competencias en este campo (en donde, repito, no se da un efecto de desplazamiento competencial), y, por otro lado, y al mismo tiempo, de proponer una solución a la duplicidad o a la coincidencia de actuaciones que en casos concretos pueden originarse en el mismo. A este respecto, quizá sea significativo recordar que la posición doctrinal que ha negado al Defensor del Pueblo todo poder de coordinación sobre los Defensores autonómicos ha entendido éste como un poder general y previo en manos de aquél, y no —como aquí se propone— como una regla de conflicto en actuaciones coincidentes (esto es, conflicto no competencial), traducida en un poder de coordinación en el caso concreto y basada en la preeminencia de la Institución consagrada en el artículo 54 de la Constitución.

A la coordinación en manos del Defensor del Pueblo le es, sin duda, aplicable, por lo demás, la noción propugnada por nuestra jurisprudencia constitucional en el sentido de entenderla como una acción conjunta en el ejercicio de las competencias que permita la integración de actos parciales en un sistema, o mejor para nuestro caso, en un procedimiento global (Cfr. STC 32/1983, de 28 de abril, fundamento jurídico 2.^o). En definitiva, como ha hecho notar nuestra doctrina, la coordinación no vincula el ejercicio de las competencias más que en cuanto al procedimiento a seguir en el mismo.

Así pues, en nuestro caso, de lo que estamos hablando es de la posibilidad de que el Defensor del Pueblo imponga una acción conjunta a los Defensores autonómicos en el supuesto de coincidencia de actuaciones; acción conjunta que no afecta a la decisión final que el Defensor autonómico pueda tomar, pues si así fuese la actuación coordinadora del Defensor del Pueblo estaría provocando ese efecto de desplazamiento que, en base a lo expuesto, no sería admisible. En todo caso, la necesaria existencia de una acción o procedimiento conjunto en caso de coincidencia de actuaciones no tiene por qué ser incompatible con una posible divergencia en el resultado entre el Defensor del Pueblo y los Defensores autonómicos, pues, dado que estaríamos ante un único procedimiento, la decisión o resultado final de la investigación de las quejas puede manifestar, si es el caso, la existencia de la discrepancia; discrepancia que podría traducirse formalmente a través de algo semejante a un voto particular en la resolución común que dé por finalizada la tramitación de la queja.

III. LA REGULACION DE LA LEY 36/1985, DE 6 DE DICIEMBRE: LOS ACUERDOS DE COORDINACION GENERAL DEL PARRAFO PRIMERO DEL ARTICULO 2; SU ALCANCE Y SIGNIFICADO. LOS ACUERDOS DE COLABORACION DEL PARRAFO SEGUNDO DEL ARTICULO 2; SU ALCANCE Y SIGNIFICADO. LA INTERPRETACION DE LA NORMA DEL PARRAFO TERCERO DEL ARTICULO 2

En las páginas anteriores, al intentar determinar el alcance del poder de coordinación del DP sobre los DPA, se ha subrayado la dificultad dogmática de admitir en manos de aquél un poder de coordinación general y previo sobre éstos. Sin embargo, ello no quiere decir que haya de renunciarse en el campo donde concurren con total libertad las actuaciones del DP y los DPA, esto es, en el campo de la Administración autonómica, a la existencia de dicha coordinación general de carácter previo que evite, como he dicho ya, innecesarias y perturbadoras duplicidades; justamente la finalidad (y también la ventaja) de esta coordinación general y previa sería la de evitar la coincidencia de actuaciones en un sinnúmero de casos singulares, que pondría en movimiento cada vez, de acuerdo con la tesis aquí sustentada, el poder de coordinación del Defensor del Pueblo.

Si esta coordinación general previa aparece, pues, como necesaria en el campo de la Administración autonómica, lo cierto es, como ya sabemos, que ella no puede ser impuesta unilateralmente por el Defensor del Pueblo; de aquí que, para que pueda existir, sea necesario lograr el acuerdo de los Defensores autonómicos. En este caso sí que estaríamos ante un supuesto de coordinación voluntaria en la medida en que su existencia depende del acuerdo de ambas partes.

Dado el significado de la coordinación como «acción conjunta» en el ejercicio de las respectivas competencias, sin que éstas se vean afectadas, este tipo de acuerdos serían perfectamente admisibles y no plantearían ningún problema de tipo dogmático. Con todo, y quizá para desterrar todo tipo de dudas al respecto, se ha optado por consagrar legislativamente esta posibilidad en la Ley 36/1985, de 6 de noviembre, reguladora de las relaciones entre la Institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares de las distintas Comunidades Autónomas. Concretamente el apartado primero de su artículo 2 contempla de manera expresa este régimen de coordinación general y previa entre el DP y los DPA en el campo de la Administración autonómica a través de los correspondientes acuerdos; acuerdos que pueden denominarse por ello de coordinación general. Acuerdos que en ningún caso podrían afectar a la

titularidad de la competencia de ambas partes sobre la Administración autonómica, como ya, de manera general, he tenido ocasión de afirmar. Se trataría, como ya nos es conocido, de organizar una acción conjunta en el ejercicio de las respectivas competencias, dejando a salvo, claro está, también aquí, la posibilidad de discrepancia entre el DP y los DPA en la resolución de la tramitación de las quejas. La Ley 36/1985 es, por lo demás, muy clara a este respecto y el último inciso del citado artículo 2, 1 determina que los acuerdos entre el DP y los DPA habrán de realizarse «sin mengua de lo establecido en cuanto a facultades del Defensor del Pueblo por la Constitución y por la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril»; recuérdese, también, que el artículo 24.3 del ROFDP prohíbe al Defensor del Pueblo delegar en los órganos autonómicos similares la competencia que le ha sido atribuida por el artículo 54 de la Constitución.

En definitiva, en el supuesto de los que hemos denominado Acuerdos de Coordinación General del artículo 2-1.º de la Ley 36/1985, nos encontraríamos más bien ante acuerdos de tipo procedimental en donde no podría darse una ausencia total del Defensor del Pueblo y por ello sería necesario instrumentar los cauces necesarios de información para que este pudiese también en cada caso, si así lo estimase, emanar una opinión no coincidente con la del correspondiente Defensor autonómico, a la vista de las actuaciones que, fundamentalmente por parte de este último, habrían sido llevadas a cabo. Los Acuerdos de Coordinación General del artículo 2-1.º citado no pueden permitir al Defensor del Pueblo desentenderse totalmente de las quejas sobre la actividad de las Administraciones autonómicas, tanto más cuanto que no sería posible impedir que dichas quejas hubiesen sido presentadas directamente ante él. En conclusión: los Acuerdos del artículo 2-1.º pueden disponer que la tramitación de las quejas sobre la actividad de las Administraciones autonómicas recaiga fundamentalmente o totalmente sobre los Defensores autonómicos, pero el Defensor del Pueblo, para no abdicar de su competencia, ha de ser debidamente informado para, si es el caso, adoptar la decisión que estime conveniente, que puede o no coincidir con la del Defensor autonómico. Los Acuerdos de Coordinación General del artículo 2-1.º lo que deben evitar son los conflictos o las coincidencias de actuación futuras, pero no impedir de plano la actuación, de oficio o a petición de parte, del Defensor del Pueblo en materia autonómica. Mas aun siendo, como creo, la coordinación en sentido estricto una figura de *Sovraordinazione* y teniendo en cuenta la preeminente posición constitucional del Defensor del Pueblo respecto de los Defensores autonómicos, dichos Acuerdos

podrían perfectamente prever la posibilidad de que aquél pudiese en determinados casos, o incluso de manera general, establecer obligatoriamente un determinado método de actuación en la tramitación de la queja por parte del Defensor autonómico, dejando, claro está, a salvo la competencia resolutoria de éste. En todo caso, lo que debe quedår claro, en consonancia con la tesis mantenida en estas páginas, es que la coordinación general y previa de los Defensores autonómicos por parte del Defensor del Pueblo sólo es posible de forma voluntaria a través de los Acuerdos previstos en la Ley 36/1985; Ley que, por lo demás, no sería necesaria para posibilitar la realización de este tipo de Acuerdos, ya que éstos podrían perfectamente concertarse, aun en ausencia de una norma legal *ad hoc* que los previese expresamente.

El párrafo segundo del artículo 2 de la citada Ley 36/1985 se refiere ya a un supuesto distinto al analizado hasta el momento. Su finalidad no es, como ocurre con los Acuerdos previstos en el párrafo primero, evitar una coincidencia de actuaciones sobre un ámbito competencial común (Administración autonómica), sino permitir, también mediante los correspondientes Acuerdos de Colaboración, que los Defensores autonómicos puedan intervenir, en la forma que se acuerde, en el ámbito competencial del Defensor del Pueblo al que no tienen inicialmente acceso. Estamos, pues, aquí en el campo de la colaboración concertada voluntariamente entre el DP y los DPA en el ejercicio de las competencias exclusivas de aquél y que, por esta razón, no se dan las limitaciones propias de los Acuerdos de Coordinación General del párrafo primero del citado artículo 2.º. Acuerdos, por tanto, de colaboración cuya extensión puede ser muy variada y está expresamente descrita en el párrafo segundo del artículo citado. Ni que decir tiene que estos Acuerdos de Colaboración pueden perfectamente prever también la reserva por parte del Defensor del Pueblo de un poder de coordinación; incluso parecé lógico que así sea, dado que se trata, como se acaba de apuntar, de competencias exclusivas del Defensor del Pueblo. Es muy significativo, en este sentido, que el artículo 2-2.º afirme que estos Acuerdos se concertarán «a fin de desarrollar y concretar adecuadamente la *colaboración y coordinación* entre el Defensor del Pueblo y los Comisionados parlamentarios autonómicos».

Parece claro, por lo demás, que también para este tipo de Acuerdos de Colaboración del artículo 2-2.º existe una importante limitación y es la de que dichos Acuerdos no puedan suponer un total desapoderamiento competencial del Defensor del Pueblo; ello sería, constitucionalmente hablando, de difícil aceptación, aparte de ser contradictorio con el mismo concepto de colaboración, que se

quedaría así vacío de contenido. No es posible, pues, a mi modo de ver, instrumentar a través de estos Acuerdos una delegación de competencia propia del Defensor del Pueblo en los Comisionados parlamentarios autonómicos; ello ha sido tenido perfectamente en cuenta por el artículo 24-3.º ROFDP cuando, expresamente dispone que «el Defensor del Pueblo no podrá delegar en los órganos similares de las Comunidades Autónomas la competencia que le ha sido atribuida por el artículo 54 de la Constitución, en orden a la defensa de los derechos comprendidos en su título primero».

Precisamente, dada la imposibilidad constitucional de la delegación, el citado artículo 2-2.º de la Ley 36/1985, a la hora de describir el contenido de los Acuerdos que regula, determina significativamente que en los mismos se señalarán las «facultades» que puedan ejercitar los Comisionados parlamentarios autonómicos; esto es, facultades concretas a desarrollar por dichos Comisionados o Defensores autonómicos, pero no delegación de la competencia constitucional del Defensor del Pueblo, lo que sería, repito, vaciar de contenido al artículo 54 de la Constitución, reduciendo a aquél, por lo demás, a supervisor de la Administración Central del Estado (5).

Los Acuerdos del artículo 2-2.º, a la hora de determinar «las facultades que puedan ejercitar» los Defensores autonómicos, deberán, pues, tener en cuenta necesariamente la competencia constitucional del Defensor del Pueblo; lo que se traduce en que, al menos, habrán de prever una supervisión final de éste sobre lo actuado por los Defensores autonómicos. Esta supervisión podría efectuarse, a mi juicio, y entre otras posibilidades, en base a una comunicación previa que sobre lo actuado dirigiesen los Comisionados autonómicos al Defensor del Pueblo, por si éste estimase conveniente formular alegaciones o disentir de la resolución que se hubiese adoptado en sede autonómica. Recuérdese, por lo demás, a este respecto, que el propio artículo 2-2.º prevé expresamente que estos Acuerdos se refieran también al «procedimiento de comunicación entre el Defensor del Pueblo y cada uno de dichos Comisionados parlamentarios».

La previsión de los Acuerdos del 2-2.º de esta supervisión final del Defensor del Pueblo salva así, a mi modo de ver, el inconveniente

(5) Cfr. F. J. VISIEDO MAZÓN: «El Defensor del Pueblo en el ámbito de las Comunidades Autónomas: Principales problemas que se plantean», en *Las Cortes Generales*, vol. III, Madrid, 1987, p. 2311, emplea la expresión «delegación de funciones». Muy crítico sobre el artículo 24 ROFDP y, en general, sobre la naturaleza de este Reglamento; EMBID, cit., pp. 92-95; en todo caso, el desapoderamiento competencial del Defensor del Pueblo es, en mi opinión, imposible desde un punto de vista constitucional, y no porque lo haya prohibido expresamente el artículo 24-3.º del citado Reglamento. Vid. también, EGUIGUREN, J.: «El "Ararteko" o Defensor del Pueblo Vasco», *REP*, 46-47, 1985, p. 599.

niente constitucional de que a través de los mismos pudiese producirse un desapoderamiento competencial de aquél. Desde otra perspectiva, dicha supervisión vendría, además y a mayor abundamiento, claramente justificada por la misma legitimación constitucional del Defensor del Pueblo, pues sólo a través de la supervisión de lo actuado podría éste comprobar si existe motivo para la interposición de un recurso de amparo o de inconstitucionalidad.

Parece claro, por otra parte, que los Acuerdos del 2-2.º habrán de referirse a la Administración local y a la Administración periférica del Estado (¿y por qué no también a la Administración de Justicia en el ámbito autonómico correspondiente o a la Administración militar en este mismo ámbito?). Justamente, dado su carácter, la Administración local aparece como especialmente idónea para ser objeto de una concertación entre del Defensor del Pueblo y los Comisionados autonómicos a través de los Acuerdos previstos en el ya tantas veces citado artículo 2-2.º de la Ley 36/1985. Y ello, sobre todo, después de que nuestro Tribunal Constitucional haya dejado bien claro, en lo que a los entes locales se refiere, hasta dónde llega la competencia de los Defensores o Comisionados autonómicos (sentencias 142/1988, de 12 de julio, y 157/1988, de 15 de septiembre) (6).

Tampoco parece que exista inconveniente técnico alguno en que los Acuerdos previstos en los apartados primero y segundo del artículo 2 de la Ley 35/1985 puedan, por decirlo así, verse englobados en un único Acuerdo General de Colaboración y Coordinación, que abordase todos los supuestos de relación entre el Defensor del Pueblo y los Defensores autonómicos. Acuerdo general que, claro está, podría concertarse con uno o varios Defensores autonómicos o con todos a la vez.

El párrafo tercero del citado artículo 2 merece, por su parte, una mención específica en la medida en que el supuesto de que parte es justamente la ausencia de acuerdo entre el Defensor del Pueblo y los Defensores autonómicos. En este sentido, se limita a establecer que, en ese caso, el Defensor del Pueblo posee la facultad de recabar la colaboración del respectivo Comisionado parlamentario autonómico en la supervisión de la Administración estatal periférica; lo cual no deja de tener un cierto carácter redundante en la medida en que dicha facultad había sido antes prevista en los artículos 12-2.º LODP y 24-2.º ROFDP. Es también

(6) EMBID, cit., p. 114, ha limitado la virtualidad de los Acuerdos de la Ley 35/1985 a la Administración autonómica y local, excluyendo a la Administración estatal periférica en base a una interpretación del artículo 2-3.º de la citada Ley no coincidente con la que se propone, más adelante, en el texto.

una norma incompleta, pues podría perfectamente incluir también a la Administración local. En todo caso, e intentando buscar una interpretación al contenido de este párrafo tercero, podría decirse que lo que en él se regula es la manifestación concreta que debe revestir el deber general de colaboración cuando se trate específicamente de la Administración periférica del Estado (y, por supuesto, como se ha dicho, en ausencia de acuerdo); en este caso, la colaboración del Defensor autonómico se traduce en ser un mero receptor de las quejas que le hubiesen sido presentadas para remitirlas, acto seguido, esto es, sin ninguna actuación adicional, al Defensor del Pueblo, el cual le podrá informar con posterioridad del resultado de sus gestiones.

Llegados a este punto parece que es el momento de terminar. No se me escapa naturalmente que muchos cabos han quedado por atar y que muchos aspectos hubiesen necesitado, quizás, un tratamiento más detenido. La finalidad, sin embargo, de las líneas que anteceden ha sido fundamentalmente la de mostrar mi inquietud sobre los eventuales efectos perturbadores que, en la tarea de supervisión de la Administración (y singularmente de la autonómica), podrían darse en una situación de descoordinación entre el Defensor de Pueblo y las figuras autonómicas afines, las actuales y las que en futuro puedan crearse. Sé muy bien que las soluciones apuntadas para superar este problema, aparte de ser posiblemente incompletas, pueden ser muy discutibles; en todo caso si mi reflexión puede servir, aun desde su crítica, para clarificar el panorama estas líneas estarían más que justificadas.

