

# LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ORDENAMIENTO AUTONOMICO DEL PAIS VASCO

Por ALBERTO LOPEZ BASAGUREN

## SUMARIO

- I. Derechos fundamentales y Estado autonómico. El principio de igualdad.—II. Los derechos fundamentales en el sistema autonómico del País Vasco: 1. Comunidad Autónoma vasca y derechos fundamentales; incidencia genérica. 2. El Defensor del Pueblo autonómico o *Ararteko*. 3. Competencias de la Comunidad Autónoma vasca en materia de derechos fundamentales y su desarrollo práctico.—III. Conclusiones.

### I. DERECHOS FUNDAMENTALES Y ESTADO AUTONOMICO. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD

La regulación de los derechos fundamentales constituye, sin duda alguna, uno de los aspectos más relevantes del sistema constitucional inaugurado en 1978.

Ciertamente la idea de Constitución, desde el mismo momento de su aparición con el liberalismo revolucionario de fines del siglo XVIII, aparece indisolublemente unida a la garantización de los derechos y libertades, como con tanta claridad expresa el artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Obviamente esto no quiere decir que la regulación constitucional de los derechos fundamentales haya permanecido inalterada en el tiempo ni que, en consecuencia, su importancia en el seno del ordenamiento constitucional haya sido siempre similar, como pone en evidencia la misma historia del constitucionalismo español.

La Constitución española de 1978 destaca en este proceso evolutivo por ser expresión de las pautas más avanzadas en la regulación de los derechos fundamentales. La dimensión axiológica y estimativa de nuestro ordenamiento constitucional (1) hace de los derechos fundamentales un ámbito privilegiado del mismo, pues constituyen la vía privilegiada de especificación del orden valorativo (2). Se puede decir, así, que la parte dogmática se ha configurado como la base del nuevo ordenamiento instaurado en 1978 (3).

El tema que ahora nos ocupa es, precisamente, la conexión que se produce entre este ámbito privilegiado del ordenamiento constitucional y la autonomía como principio fundamental del mismo ordenamiento y, más en concreto, la capacidad de incidencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco en dicho ámbito, así como su actuación práctica efectiva en relación con el mismo.

La sistemática adoptada por el constituyente en la regulación de los derechos fundamentales, de la que se hacen derivar consecuencias jurídicas decisivas en relación con la configuración de su régimen jurídico, configura un primer bloque general constituido por el capítulo segundo del título I; estos derechos, clásicos en general, del sistema político del Estado (liberal) del Derecho tienen efectividad inmediata y gozan de reserva de ley, que en todo caso habrá de respetar su contenido esencial (artículo 53.1). Dentro de este bloque surge un ámbito privilegiado, compuesto por la sección primera, que goza de reserva de ley orgánica (art. 81) y tienen articulada una vía de tutela privilegiada ante los tribunales, tanto

(1) Sobre esta cuestión, *vid.* PABLO LUCAS VERDÚ, *Estimativa y política constitucionales*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1984; ANTONIO HERNÁNDEZ GIL, «Sistema de valores en la Constitución», en ANTONIO LÓPEZ PINA (ed.), *La Constitución de la monarquía parlamentaria*, FCE, Madrid, 1983, págs. 113 y sigs.

(2) Los derechos y libertades «materializan» los valores superiores del ordenamiento jurídico: *vid.* MIGUEL A. GARCÍA HERRERA, «Estado democrático y libertad de expresión» (I), en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, núm. 64, pág. 150; PABLO LUCAS VERDÚ, *Curso de Derecho político*, IV, Tecnos, Madrid, 1984, pág. 269, donde dice que los derechos y libertades fundamentales expresan el *telos* de la Constitución.

(3) Cfr. JORGE DE ESTEBAN, LUIS LÓPEZ GUERRA y otros, *El régimen constitucional español*, I, Labor, Barcelona, 1983, pág. 130. El mismo Tribunal Constitucional, en su sentencia de 14 de julio de 1981, en el número 5 de sus fundamentos jurídicos, ha afirmado que los derechos fundamentales y las libertades públicas «... constituyen el fundamento mismo del orden político-jurídico del Estado en su conjunto... (son) elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional..., dan sus contenidos básicos al ordenamiento..., actúan como fundamento de la unidad política...».

ordinarios —procedimiento preferente y sumario— como ante el Tribunal Constitucional —recurso de amparo— (art. 53.2).

Frente a este bloque de derechos, caracterizados, como vemos, por estar insertos en una estructura institucional garantista característica del viejo Estado liberal de Derecho, nos encontramos con los derechos incluidos en el capítulo tercero del título I, en relación con los cuales el Estado social de Derecho ha sido incapaz de articular una estructura institucional garantista similar (4); así, su virtualidad se reduce a *informar* «la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos», pero no siendo articulables como derechos públicos subjetivos, alegables jurisdiccionalmente, sino en la medida en que la legislación de desarrollo así los configure efectivamente (art. 53.3).

En consecuencia, en el binomio Estado de Derecho-Estado social, la Constitución española privilegia los derechos e instituciones que derivan de la idea de «Estado de Derecho», relegando los que derivan de la idea de «Estado social» (5).

Nos encontramos, así, en relación con los derechos fundamentales, con un ámbito protegido de forma privilegiada, en el que se limita la incidencia del legislador ordinario, como pone de manifiesto el esquema garantista articulado en torno a la reserva de ley orgánica (6); y otro ámbito que no sólo queda a la libre disposición del legislador ordinario, sino que depende de la actuación de éste para poder desplegar su virtualidad.

Veamos ahora qué repercusiones tiene esta regulación en relación con las Comunidades Autónomas. Es indudable, en primer lugar, que la articulación de una reserva de ley ordinaria no supone, por sí misma, exclusión del legislador autonómico, dada la idoneidad de la ley autonómica para satisfacer aquella reserva (7).

(4) *Vid.* LUIGI FERRAJOLI, «Stato sociale e stato di diritto», en *Politica del diritto*, 1982, pág. 42: frente al Estado liberal de Derecho «il Welfare State non sviluppa a sua volta una specifica normatività... Non produce una struttura istituzionale garantistica analoga a quella del vecchio Stato liberale di diritto e specificamente idonea a garantire i nuovi diritti sociali corrispondenti alle nuove funzioni e prestazioni dello Stato... I nuovi diritti... restano quanto alla forma giuridica delle semplici proclamazioni di principio non fornite di effettive garanzie». En este sentido se puede decir que la Constitución española representa un ejemplo paradigmático.

(5) *Cfr.* SILVIO BASILE, «Los 'valores superiores', los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas», en ALBERTO PREDIERI y EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA (dirs.), *La Constitución española de 1978*, Civitas, 1981 (2.ª ed.), pág. 268.

(6) *Vid.* FRANCO PIZZETTI, *Rigidità e garantismo nella costituzione spagnola*, I, Cartostampa, Torino, 1979, págs. 185 y sigs.

(7) Es una cuestión que no plantea problemas ni en la doctrina extranjera ni en

Mayores problemas interpretativos ofrece la precisión de las consecuencias de la reserva de ley orgánica en relación con las Comunidades Autónomas. En la medida en que, a la luz del artículo 81 de la Constitución, ley orgánica significa competencia estatal, se podría deducir la exclusión total de las Comunidades Autónomas de los ámbitos de dicha reserva, y así ha parecido mantenerlo, indirectamente, el propio Tribunal Constitucional (8).

Pero si tenemos en cuenta que el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas —nos referimos a las de primer grado— viene enmarcado por el artículo 149 de la Constitución, esta norma vendría a precisar la reserva de ley orgánica, otorgando a ésta su adecuado significado, pues de lo contrario carecería de sentido (9).

Intentar precisar el ámbito y la capacidad de incidencia de las Comunidades Autónomas en materia de derechos fundamentales obliga a abordar el significado de la regulación constitucional del principio de igualdad y sus consecuencias en la cuestión de nuestro interés.

Entre los principios generales del título VIII de la Constitución, el artículo 139.1 afirma, con evidente rotundidad, la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier parte del territorio del Estado.

De la lectura de este precepto constitucional se podría pasar a deducir lisa y llanamente la total exclusión de las Comunidades Autónomas del ámbito de los derechos fundamentales, configurando éste como un espacio no afectado por la estructura autonómica del Estado. Si bien esta posición ha sido mantenida por el propio Tribunal Constitucional (10), este mismo órgano ha precisado posteriormente, en reiterada jurisprudencia

---

la española; *vid.* SANTIAGO MUÑOZ MACHADO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, I, Civitas, Madrid, 1982, págs. 388 y sigs., lo que ha sido afirmado además con rotundidad por el propio Tribunal Constitucional: *vid.*, por ejemplo, su sentencia de 16 de noviembre de 1981, FJ 2.º

(8) En su sentencia de 13 de febrero de 1981, a pesar de que deja sentado que la reserva de ley orgánica habría de ser precisada por las disposiciones del artículo 149.1, asume el concepto extensivo de ley orgánica, dejando la garantía del ámbito competencial autonómico a merced del legislador orgánico. *Vid.* sobre este posicionamiento, en sentido fuertemente crítico, MUÑOZ MACHADO, *ob. cit.*, págs. 349 y sigs.

(9) *Vid.* IGNACIO DE OTTO, «Los derechos fundamentales y la potestad normativa de las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *RVAP*, núm. 10, vol. II, 1984, pág. 67, quien defiende la idoneidad de la generalización de la posición mantenida en el voto particular a la sentencia citada de los magistrados Arozamena y Rubio Llorente.

(10) En su sentencia de 14 de julio de 1981.

cia, que el principio de igualdad «no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, en cualquier parte del territorio nacional se tienen los mismos derechos y obligaciones», puesto que de la estructura autonómica del Estado se deriva que «podrá ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional» (11).

Excluida la interpretación radical, la atribución de un sentido coherente y autónomo al artículo 139.1 de la Constitución encuentra importantes problemas. El precepto citado ha sido interpretado, mayoritariamente, como un principio general, que vendría especificado por el artículo 149.1 de la Constitución, dirigido a garantizar un *minimum* de homogeneidad en todo el territorio estatal en materia de derechos fundamentales (12). Pero esta reconducción del precepto que comentamos conlleva el vaciamiento del precepto mismo, además de suponer forzar en exceso su sentido literal, compatible únicamente, en esta dirección, con la tesis radical *ya* rechazada.

Siguiendo a Ignacio de Otto en una sugestiva interpretación de este precepto formulada recientemente (13), para situar adecuadamente en nuestro ordenamiento constitucional el principio de igualdad del artículo 139.1 de la Constitución, hay que partir de un hecho básico e incontestable, cual es la existencia de una pluralidad de ordenamientos, lo que conlleva la diversificación de las posiciones jurídicas de los ciudadanos según el ordenamiento al que estén sujetos, invalidándose así toda pretensión de interpretar el precepto citado en el sentido de mandato de un *minimum* de homogeneidad entre ordenamientos (14).

Si el principio de igualdad se configura en la Constitución «como un derecho autónomo, más exactamente como un principio de derecho objetivo que impregna la totalidad de los derechos» (15), el artículo 149.1

(11) Cfr. sentencia de 16 de noviembre de 1981, FJ 2.º, a la que se vuelve a remitir en la sentencia de 5 de agosto de 1983, FJ 2.º

(12) Vid. JOSÉ LUIS CARRO, «Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1.1.º de la Constitución», *REDC*, núm. 1, 1981, pág. 147. En este mismo sentido, la STC de 13 de febrero de 1981, FJ 4.º, afirma que la atribución del artículo 149.1.1 se produce para «asegurar» el principio de igualdad recogido en el artículo 139.1.

(13) *Ob. cit.*, págs. 58 y sigs.

(14) *Ibidem*: «La conclusión es bien clara: en la medida... en que los españoles están sometidos a diversos ordenamientos no son iguales entre sí».

(15) *Ibid.*, pág. 53.

viene a especificar, y reafirmar, ese principio en relación con la estructuración autonómica del Estado.

La imposibilidad, como consecuencia de la diversidad de ordenamientos, de configurar un campo normativo referencial que sirviese de parámetro de ese supuesto *minimum* de homogeneidad (16) sitúa la virtualidad del artículo 139.1 en el interior de cada uno de esos diferentes ordenamientos, imponiendo que ese ordenamiento «no produzca más diferencias entre los españoles que las que resulten de los criterios de aplicación de las normas autonómicas» (17).

El principio de igualdad en relación con las Comunidades Autónomas se contempla, además, en el artículo 149.1 de la Constitución, repercutiendo en el centro mismo del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. El constituyente, configurando un Estado «beligerante» en materia de derechos fundamentales (18), ha reservado a éste la «regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales», es decir, se habilita al Estado, aquí sí, a imponer un *minimum* de homogeneidad en materia de derechos fundamentales, por encima de la diversidad de ordenamientos.

Así, la disposición del artículo 149.1 de la Constitución se configura como la norma fundamental en la precisión del reparto de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas en materia de derechos y libertades. En este sentido, la reserva de fijación de las condiciones básicas, en conexión con las restantes disposiciones del artículo 149.1, viene a precisar la extensión de la reserva de ley orgánica del artículo 81.1 en materia de derechos y libertades.

En todo caso, la reserva estatal del artículo 149.1.1.º de la Constitución no puede ser entendida como una materia en el sentido del artículo 149, configurando una «competencia compartida» en materia de derechos fundamentales; mantener tal pretensión significaría desnaturalizar gran parte de las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas, siendo necesario, para evitarlo, una interpretación restrictiva de la citada disposición. Así, cuando el artículo 149.1 de la Constitución reserva al Estado únicamente la regulación de las bases, la disposición primera serviría de criterio interpretativo complementario en la determinación de aquéllas,

(16) Estos problemas ya habían sido apuntados por IÑAKI LASAGABASTER, *La potestad legislativa de las Comunidades Autónomas*, IVAP, Oñate, 1982, pág. 215.

(17) Cfr. I. DE OTTO, *ob. cit.*, págs. 58-59, apoyándose en las STC 37/1981 y 75/1983.

(18) Cfr. CARRO, *ob. cit.*, pág. 146.

mientras que en las no contempladas en la reserva estatal, al no poder configurarse como «materia» y no servir, por tanto, para ampliar la competencia del Estado a nuevas materias ni a aspectos parciales de su regulación, tendría el sentido de «privar a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de incidir en las condiciones básicas del ejercicio de los derechos cuando estén regulando materias propias de su competencia» (19). En relación con la configuración del artículo 149.1.1.º de la Constitución, todavía es necesario precisar dos cuestiones de carácter meramente formal, pero de gran importancia práctica.

La primera de ellas se refiere al ámbito de afectación de esta disposición. A pesar de que parece haberse reducido su significado a la sección primera del capítulo segundo (20), no puede haber duda, por el propio tenor literal de la disposición comentada, que surte efectos en relación con todos los derechos incluidos en el título I de la Constitución.

En segundo lugar, habría que precisar que, vista la flexibilidad adoptada por el Tribunal Constitucional en la materia, la explicitación de esas «condiciones básicas» puede ser adoptada no sólo por ley, sino también por normas de carácter reglamentario (21).

En consecuencia de lo hasta aquí visto, podemos concluir que nuestro ordenamiento parte de la aceptación de la capacidad de las Comunidades Autónomas para actuar en materia de derechos fundamentales en la medida en que su Estatuto, en el marco del artículo 149 de la Constitución, le habilite para ello, pues no es la igualdad de derechos «lo que garantiza el principio de igualdad, sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que impone un límite a la diversidad de posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas» (22).

---

(19) Cfr. I. DE OTTO, *ob. cit.*, pág. 70.

(20) *Vid.* CARRO, *ob. cit.*, págs. 147 y sigs.

(21) La jurisprudencia constitucional, en todo caso, ha señalado reiteradamente que el instrumento adecuado para establecer las bases será, con carácter general, la ley formal, aunque se podrá utilizar la norma reglamentaria para «complementar» la definición de lo «básico», que en sus aspectos generales estaría reservada, en todo caso, a la ley formal: *vid.* sentencias de 28 de enero de 1982, de 28 de abril de 1983 y de 5 de agosto de 1983.

(22) Cfr. STC de 5 de agosto de 1983, FJ 2.º

## II. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ORDENAMIENTO AUTONOMICO VASCO

### 1. *Derechos fundamentales y Comunidad Autónoma: incidencia genérica*

En el apartado anterior hemos visto que, partiendo del reconocimiento de la capacidad de las Comunidades Autónomas para asumir competencias en materia de derechos fundamentales, la posición de aquéllas vendría fijada por las competencias efectivamente asumidas en sus Estatutos, en el marco de la Constitución. Las efectivas competencias asumidas por la Comunidad Autónoma vasca en relación con los derechos fundamentales es algo que pasaremos a examinar más adelante, pero es necesario afirmar previamente que la incidencia de la Comunidad Autónoma no está reducida, en nuestro ordenamiento constitucional, al ámbito competencial directamente asumido en materia de derechos fundamentales, sino que, al margen de aquéllas, está dotada de una capacidad genérica de incidencia en el ámbito que nos ocupa.

No se trata aquí de una actuación positiva de la Comunidad Autónoma en la configuración «interna» de las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales, puesto que ello sólo cabría en aquellos supuestos en que la Comunidad Autónoma hubiese asumido competencias en tal sentido; estamos, por el contrario, ante una capacidad de incidencia «externa» sobre los derechos fundamentales, que no afecta directamente a su configuración normativa.

Las vías de incidencia «externa» sobre los derechos fundamentales son, de forma principal, dos: el ejercicio de las competencias en materia policial y la legitimidad para interponer el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

Por lo que se refiere a la primera de ellas, es evidente que las competencias en materia policial tienen un carácter conexo, en gran medida, con la generalidad de los derechos individuales y libertades públicas reconocidos en la sección primera del capítulo segundo, articulándose aquéllas como garantizadoras y protectoras del libre ejercicio de los derechos y libertades, al mismo tiempo que por su propia naturaleza pueden convertirse en vía privilegiada de violación o conculcación de los mismos por parte de los poderes públicos (23).

---

(23) El artículo 2 del Reglamento de la Policía de la Comunidad Autónoma del País Vasco, aprobado en sesión de la Junta de Seguridad de 15 de junio de 1982

Es sabido, en este sentido, que aunque su desarrollo está adoleciendo de una lentitud que viene a dejar el precepto, en gran medida, en una simple declaración de intenciones (24), el artículo 17 del Estatuto vasco atribuye a la Comunidad Autónoma las competencias en materia policial con un carácter evidentemente amplio. Así, se configura la Policía Autónoma como el cuerpo policial a quien corresponde, con carácter general, «la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo» (art. 17.1), asumiendo asimismo las funciones de policía judicial (art. 17.3). En este régimen, a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado les quedan reservados «los servicios policiales de carácter extracomunitario y supracomunitario» (25).

La excepcionalidad de la intervención de los llamados Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado queda en evidencia, finalmente, en el número 6 del mismo artículo 17, al regular que aquéllos podrán intervenir «en el mantenimiento del orden público en la Comunidad Autónoma sólo en los casos y con las formalidades siguientes: a) a requerimiento del Gobierno del País Vasco, cesando la intervención a instancias del mismo; b) por propia iniciativa, cuando estimen que el interés general del Estado esté gravemente comprometido, siendo necesaria la aprobación de la Junta de Seguridad (de composición paritaria entre representantes del Estado y de la Comunidad Autónoma), y c) bajo la responsabilidad exclusiva del Gobierno, dando éste cuenta a las Cortes, «en los supuestos de especial vigencia y para cumplir las funciones que directamente les encomienda la Constitución».

En el sistema estatutario, por tanto, la Policía Autónoma se articula como la policía ordinaria, teniendo, como hemos dicho antes, una incidencia genérica sobre el ejercicio efectivo de la mayor parte de los derechos indivi-

---

(BOPV de 21 de mayo de 1983), afirma que los policías «tienen como misión fundamental proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar el orden y la seguridad ciudadana de acuerdo con el mandato constitucional y estatutario...». Sobre la relación entre actividad policial y derechos fundamentales, *vid.* ANTONIO BERISTAIN, «La institución policial y su articulación con los derechos del ciudadano», *RVAP*, número 3, 1982, págs. 57 y sigs.

(24) ... y la intención del Gobierno parece ser la persistencia de esta situación. En todo caso, al margen de las funciones de tráfico, la Policía Autónoma ha iniciado el despliegue, aunque en zonas muy concretas de Guipúzcoa y Vizcaya y sin que ello suponga, ni parezca que vaya a suponer, la retirada de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

(25) «... como la vigilancia de puertos, aeropuertos, costas y fronteras, aduanas, control de entrada y salida en territorio nacional de españoles y extranjeros, régimen general de extranjería, extradición y expulsión, emigración e inmigración, pasaportes y documento nacional de identidad, armas y explosivos, resguardo fiscal del Estado, contrabando y fraude fiscal al Estado» (art. 17.1).

duales y libertades públicas, por lo que las características del ejercicio efectivo por parte de los ciudadanos vascos de aquellos derechos podrán ser afectados de forma muy importante por la actuación de la Policía Autónoma, al menos en la medida en que las disposiciones citadas lleguen a desarrollarse, haciendo efectiva la previsión del Estatuto de Autonomía, Ley Orgánica del Estado y parte integrante de su ordenamiento jurídico.

El segundo de los instrumentos extracompetenciales de que disponen las Comunidades Autónomas, y la del País Vasco en concreto, para llevar a cabo una actuación relevante en materia de derechos fundamentales consiste en su configuración como sujetos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad de las leyes ante el Tribunal Constitucional. Consiguientemente, en la utilización de su capacidad para interponer tal recurso, los órganos de la Comunidad Autónoma pueden llevar a cabo una importante labor en defensa de los derechos fundamentales siempre que entienda que el desarrollo legislativo llevado a cabo por los órganos comunes del Estado, cuando competencialmente les corresponda tanto a través de leyes orgánicas o, en su caso, ordinarias, no supone una actuación adecuada de la normativa constitucional; actuación ésta que, por otra parte, les viene impuesta por el artículo 9.2 del Estatuto de Autonomía.

Es cierto que la configuración en nuestro sistema constitucional de los órganos de las Comunidades Autónomas como sujetos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad ha sido objeto no sólo de una importante polémica doctrinal, sino de un desarrollo legislativo ciertamente problemático. Como es sabido, el artículo 162.1.a) de la Constitución incluye entre los sujetos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad a los «órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas». A pesar de que el texto constitucional no introduce ninguna especialidad en relación con la capacidad para interponer el recurso por parte de estos órganos autonómicos, el artículo 32 de la LOTC introduce una distinción entre los sujetos legitimados viniendo a configurar dos diferentes tipos de sujetos, el primero (art. 32.1 de la LOTC) —compuesto por el presidente del Gobierno, el defensor del pueblo, cincuenta diputados y cincuenta senadores— con capacidad genérica para recurrir, y otro (art. 32.2 de la LOTC) —compuesto por los órganos autonómicos— con capacidad limitada a aquello que pueda afectar «a su propio ámbito de autonomía».

Esta reducción o limitación de la legitimación de las Comunidades Autónomas ha sido aceptada y convalidada por el propio Tribunal Constitucional en su sentencia de 14 de julio de 1981, manteniendo que aquella limitación «es una concreción que deriva, lógicamente, de la integración del artículo

162.1.a) de la Constitución con otras normas de la misma relativas al régimen de las autonomías y a su respectivo alcance» (26).

En cualquier caso, el propio Tribunal ha tenido que atemperar su primitiva identificación entre ámbito competencial y legitimación para recurrir, a fin de evitar las extremas consecuencias que de aquéllas derivan, configurando en su sentencia de 23 de diciembre de 1982 un concepto más amplio y flexible de los «intereses peculiares» afectados.

Lo que es evidente, en este sentido, es que tanto la pretensión del artículo 32.2 de la LOTC como la argumentación del Tribunal suponen forzar en exceso la regulación literal del precepto constitucional, haciéndose aquéllas difícilmente sostenibles (27). Por ello, a pesar de la orientación restrictiva de nuestra legislación y jurisprudencia, la regulación constitucional impone el reconocimiento a los órganos de las Comunidades Autónomas de una legitimidad para recurrir que exceda de su ámbito competencial.

Volviendo al planteamiento inicial vemos, por tanto, que la capacidad de los órganos de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad se puede convertir en un instrumento en poder de las mismas por el que incidir externamente en la configuración del régimen de los derechos fundamentales y, en concreto, porque el desarrollo legislativo de los mismos se adecúe a la regulación constitucional.

Este planteamiento ha tenido efectiva actuación práctica en varias ocasiones en que tanto el Gobierno como el Parlamento vasco han impugnado ante el Tribunal Constitucional diferentes leyes estatales que desarrollaban derechos fundamentales; así, además, de la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, sobre los supuestos previstos en el artículo 55.2 de la Constitución, que dio lugar a la sentencia ya comentada de 14 de julio de 1981, la Comunidad Autónoma del País Vasco ha recurrido ante el Tribunal Constitucional el proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical, la Ley Orgánica 14/1983, de 12 de diciembre, de Asistencia letrada al detenido, así como la

(26) Sobre estas cuestiones, véase la crítica, tanto al artículo 32.2 LOTC como a la sentencia que comentamos, de JAVIER CORCUERA, «Autonomía y recurso de inconstitucionalidad (legitimación de los órganos de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad)», *RVAP*, núm. 1, 1981, págs. 193 y sigs.

(27) En este sentido, S. MUÑOZ MACHADO, *ob. cit.*, II, 1984, que en principio parecía defender la regulación legal y la interpretación jurisprudencial (págs. 277 y sigs.), ha tenido que llegar a defender una interpretación lo más flexible posible, dado que la finalidad del recurso de inconstitucionalidad es la depuración del ordenamiento y dado que lo que prima a la hora de habilitar la acción frente a leyes inconstitucionales es, precisamente, el interés en la constitucionalidad; interpretación que debe hacerse «tanto más si se considera que... el artículo 162 de la Constitución no se refiere para nada al 'ámbito de autonomía'».

actualmente vigente Ley Orgánico 8/1984, de 26 de diciembre, contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas y de desarrollo del artículo 55.2 de la Constitución, encontrándose todas ellas a la espera de ser dictada sentencia, lo que permitirá contemplar si el Tribunal Constitucional mantiene el criterio anterior o, por el contrario, acepta la legitimidad genérica para recurrir de los órganos de las Comunidades Autónomas.

## 2. *El Defensor del Pueblo autonómico o «Ararteko»*

Como es sabido, el artículo 54 de la Constitución, dentro del capítulo cuarto del título primero, dedicado a las garantías de las libertades y derechos fundamentales, ha incorporado a nuestro ordenamiento la figura del defensor del pueblo, institución inserta en la tradición del *Ombudsman* escandinavo, de creciente fortuna en el Derecho comparado (28).

Según el precepto constitucional citado, el defensor del pueblo es un «alto comisionado de las Cortes Generales», siendo sus funciones la defensa de los derechos fundamentales comprendidos en todo el título primero, «a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales». Es decir, la literalidad del precepto parece fijar como objetivo de la institución la defensa de los derechos fundamentales, siendo la supervisión de la actividad de la Administración una mera actividad instrumental para tal fin y no objetivo autónomo de su actividad; la comunicación a las Cortes Generales, inserta en las relaciones propias del sistema parlamentario, se articula como garantía de la eficacia de su actividad en defensa de aquellos derechos.

Esta orientación aparentemente restrictiva de la actividad de supervisión de la Administración venía a entrar en confrontación con la misión específica del *Ombudsman*, centrada en fiscalizar la actividad de la Administración Pública en nombre del Parlamento (29).

La Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, que viene a desarrollar la previsión constitucional, precisa, sin embargo, que el defensor del pueblo podrá investigar la actividad de la Administración en defensa de los principios consagrados en el artículo 103.1 de la Constitución (artículo 9 de la LODP), con lo que se vuelve a la configuración clásica de la institución,

(28) Véase, para la extensión de la institución y su regulación en los diferentes ordenamientos, la obra de ALVARO GIL ROBLES, *El control parlamentario de la Administración (el «Ombudsman»)*, INAP, Madrid, 1981 (2.ª ed.); *vid.*, también, ISMAEL E. PITARCH, «Estructura i funcions del *Ombudsman* al dret comparat. Propostes per a la Generalitat», en *Administració pública*, núm. 1, 1978, págs. 129 y sigs.

(29) Cfr. A. GIL ROBLES, *ob. cit.*, esp. pág. 249.

articulando sus funciones en relación con la supervisión de la actividad administrativa con un carácter general y no meramente instrumental de su actividad en defensa de los derechos fundamentales; las funciones del defensor del pueblo pivotan, así, en torno a las dos actividades señaladas, interrelacionadas entre sí, pero autónomas.

Esta interpretación extensiva del artículo 54 de la Constitución realizada por la Ley Orgánica de desarrollo ha causado cierta polémica en torno a su supuesta incompatibilidad con la voluntad del constituyente, pero parece a todas luces adecuada a la luz de la naturaleza y funcionalidad de la propia institución del *Ombudsman*, siendo sin duda «la mejor forma de dar sentido y no vaciar de contenido el mandato del artículo 54 de la Constitución española» (30).

Aunque la Constitución no hace ninguna referencia a las repercusiones de la estructuración autonómica del Estado en la institución del defensor del pueblo, y aunque su ley orgánica de desarrollo no aporta una solución a nuestro entender adecuada, el Estatuto de Autonomía del País Vasco, entre otros Estatutos de Autonomía, por medio de su artículo 15, ha trasladado al ordenamiento autonómico vasco una figura similar a la contemplada en el artículo 54 de la Constitución.

De este precepto, al margen de determinados errores técnicos que han sido ya puestos de relieve por la doctrina, se desprenden tres características de interés; por una parte, la configuración de la institución del comisionado parlamentario o defensor del pueblo autonómico se realiza remitiendo al artículo 54 de la Constitución, precisando que habrá de ser «similar» a la institución regulada en este último. En segundo lugar, el precepto estatutario precisa que sus funciones habrán de ser ejercidas «en coordinación con el defensor del pueblo»; y, finalmente, dice que el *Ombudsman* vasco ejercerá las funciones a las que se refiere el artículo 54 de la Constitución «y cualesquiera otras que el Parlamento vasco pueda encomendarle».

El desarrollo de la previsión del artículo 15 del Estatuto de Autonomía, tras una malograda proposición de ley del grupo «Socialistas Vascos» del Parlamento autonómico (31), se ha producido con la promulgación de la Ley

(30) *Ibid.*, pág. 257; la polémica en los debates parlamentarios de elaboración de la LODP, en *ibid.*, págs. 250 y sigs. ISMAEL E. PITARCH, *ob. cit.*, pág. 152, ha puesto de manifiesto que «l'*Ombudsman*, més que no una passió o una moda, sembla un signe del temps que assenyalava no solament la necessitat de protecció de l'individu, indefens davant l'Estat intervencionista, sino també la inadequació i la insuficiència dels controls tradicional», lo que parece avalar la necesidad de la regulación adoptada en la Ley Orgánica.

(31) Sobre la Proposición de ley y su no toma en consideración, *vid.* ALBERTO PÉREZ CALVO, «Defensor del Pueblo y Comisionado parlamentario vasco», en *RVAP*,

3/1985, de 27 de febrero, en la que la institución del comisionado parlamentario vasco asume la denominación de *Ararteko*.

En líneas generales, la similitud entre esta ley y la LOPD es extraordinaria.

El *Ararteko* es designado por el Parlamento por un período de cinco años, pudiendo ser reelegido una sola vez por igual período, siendo necesaria para su elección la mayoría de tres quintos del mismo.

Para ser designado se requiere «tener la condición política de vasco» (32) y estar en pleno disfrute de los derechos civiles y políticos.

Siguiendo la regulación de la LODP, el *Ararteko* está sometido a un estricto régimen de incompatibilidades, no pudiendo ostentar mandato representativo de elección popular, así como cualquier cargo político, ni estar afiliado a un partido político, sindicato u organización patronal, así como desarrollar cualquier tipo de actividad profesional, liberal, mercantil o laboral, etc. (art. 6).

Por lo que se refiere al *status* del *Ararteko*, ya hemos dicho que es un alto comisionado del Parlamento autonómico, que actúa de forma independiente en el ejercicio de sus funciones (33). En relación con el *status* del *Ararteko*, y en general de los comisionados parlamentarios autonómicos, nos encontramos con algunos problemas de importancia. Es característico de la institución del *Ombudsman*, y así ha sido recogido en el artículo 6 de la LODP, gozar de inviolabilidad durante su mandato por las actuaciones propias de su cargo.

Las disposiciones estatutarias no contienen ninguna previsión en este sentido, con lo que se producen importantes problemas para la extensión de dicho *status* a estos comisionados parlamentarios por medio de la ley autonómica de desarrollo; y lo cierto es que la ley vasca ha omitido dicha cuestión. Sin embargo, en la medida en que dicho *status* parece a todas luces necesario para el ejercicio de sus funciones, sería necesario que el legislador estatal incorporase a nuestro ordenamiento esta extensión del *status* del de-

---

núm. 3, 1982, págs. 48 y sigs., donde expone que la negativa del partido del Gobierno a su toma en consideración se debía, según expresión de los representantes de grupo, a la gran similitud entre proposición y LODP y su no adecuación a las necesidades y peculiaridades del país.

(32) ... es decir, según precisa el art. 7.1 del Estatuto, habrá de tener «la vecindad administrativa, de acuerdo con las leyes generales del Estado, en cualquiera de los municipios integrados en el territorio de la Comunidad Autónoma».

(33) ... aunque, ciertamente, el artículo 1.3 de la Ley 3/1985 introduce cierta confusión al decir que «sólo recibe instrucciones del Parlamento»; pero la regulación legal de las relaciones entre *Ararteko* y Parlamento, como luego veremos, no parecen empañar la independencia característica de la actuación de aquél.

fensor del pueblo, en cuanto imposición del desarrollo del Estado autonómico (34).

En relación con las funciones del *Ararteko*, la Ley 3/1985 acoge el criterio extensivo incorporado por la LODP, configurando la institución en una doble dirección: la defensa de los derechos fundamentales y la vigilancia de la actividad administrativa a fin de salvaguardar la posición del ciudadano.

El ámbito de actuación del *Ararteko* lo constituyen las diferentes Administraciones operantes en el ámbito de la Comunidad Autónoma, con excepción de la dependiente del Estado; es decir, la Administración común de la Comunidad Autónoma, la de los territorios históricos, la Administración Local, así como todos los servicios gestionados mediante concesión administrativa o figura jurídica similar en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma.

El *Ararteko*, en este sentido, tiene competencia para en su labor de supervisión de la actividad de la Administración investigar e inspeccionar cualquier servicio o dependencia, funcionario o procedimiento, procurando las soluciones más adecuadas en defensa de los intereses legítimos de los ciudadanos. El *Ararteko*, además, tendrá una potestad de extraordinaria importancia, como es «señalar las deficiencias de la legislación formulando recomendaciones a fin de dotar la actuación administrativa y a los servicios públicos de la necesaria objetividad y eficacia en garantía de los derechos de los administrados», recomendaciones de extraordinario valor teniendo en cuenta su conocimiento directo de la actuación práctica y cotidiana de la Administración.

Para la efectividad de su actuación, además de la posibilidad de ejercitar la acción por responsabilidad contra funcionarios (art. 28) y de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal aquellos hechos que tuviesen indicios racionales de criminalidad, el *Ararteko* podrá dirigir recomendaciones directamente a los funcionarios o a sus superiores, emitir informes y divulgar sus investigaciones e informes a través de todos los medios a su alcance.

El *Ararteko* estará auxiliado por un adjunto, nombrado y separado libremente por aquél, previa conformidad del Parlamento. En relación con esta cuestión se echa en falta en la Ley la previsión incluida en la citada proposición de ley socialista no tomada en consideración; en ésta se preveía la existencia de dos adjuntos, al menos uno de los cuales habría de ser obligada-

---

(34) *Vid.*, sobre estas cuestiones, INMA FOLCHI y ANTONI BAYONA, «La defensa de los derechos fundamentales y de las libertades públicas en el ámbito de las Comunidades Autónomas. Instituciones similares al Defensor del Pueblo», en *RVAP*, núm. 6, 1983, págs. 111-116.

mente bilingüe (35). En la Ley, por el contrario, se prevé la existencia de un solo adjunto, no existiendo ninguna disposición relacionada con la realidad bilingüe de la Comunidad Autónoma, aún más sorprendente si tenemos en cuenta que es una realidad ignorada de forma absoluta en el texto legal.

Por lo que se refiere a las relaciones entre el *Ararteko* y el Parlamento, del que, como sabemos, es «alto comisionado», habrá de dar cuentas ante él de sus actividades en un informe de carácter anual. La regulación legal del contenido de este informe tiene una gran importancia, pues en él no se limitará el *Ararteko* a un mero recuento de sus actividades, sino que habrá de incluir por una parte una «valoración general de la situación de protección de los derechos en la Comunidad Autónoma», así como, por otra, «en su caso, las leyes o preceptos legales que deban *dictarse, modificarse o derogarse* para garantizar un mejor funcionamiento de las Administraciones Públicas» (art. 32.2). Se configura así el *Ararteko* como algo más que un fiscalizador de la actividad de la Administración y un defensor de los derechos fundamentales en su desarrollo práctico y efectivo, sino que adquiere una posición más relevante por su capacidad de propuesta genérica al Parlamento en materia legislativa, en relación con el funcionamiento de la Administración, lo que dado el campo de actividad y el previsible prestigio de la institución otorga a sus propuestas una fuerza importante que hace difícil su no asunción por parte del Parlamento.

Finalmente, la Ley 3/1985 aborda una cuestión de extraordinaria importancia, como son las relaciones entre el *Ararteko* y el defensor del pueblo.

Ya hemos adelantado que la Constitución desconoce la posibilidad de existencia de *Ombudsmans* autonómicos, a pesar de la incidencia decisiva del ordenamiento autonómico en los dos ámbitos en que centra su actuación; el Estatuto de Autonomía, por su parte, junto a la previsión del comisionado parlamentario dispone que el *Ararteko* ejercerá sus funciones «en coordinación» con el defensor del pueblo. Una regulación adecuada de las relaciones entre éste y los *Ombudsmans* autonómicos que delimite los ámbitos de actuación respectivos y coordine sus actividades es inexistente en nuestro ordenamiento jurídico; la Ley Orgánica 3/1981 (LODP) ha sido, en este sentido, una gran ocasión perdida.

---

(35) Vid. A. PÉREZ CALVO, *ob. cit.*, pág. 53; regulación de gran importancia, puesto que, por una parte, se hacía presente así «en el seno de la institución del comisionado parlamentario la realidad vasca del bilingüismo», y, por otra, «el titular de la institución quedaba al margen de esta cuestión, que podría ser fuente de muchas dificultades en el supuesto de que, por ejemplo, la ley exigiera que el comisionado parlamentario habría de ser obligatoriamente bilingüe».

En concreto, el artículo 12 de la LODP entiende la competencia del defensor del pueblo a la actividad de las Comunidades Autónomas, disponiendo, en relación con los comisionados parlamentarios autonómicos, que éstas «coordinarán sus funciones con las del defensor del pueblo y éste podrá solicitar su cooperación» (art. 12.2). En definitiva, la Ley Orgánica no toma conciencia del significado de los comisionados parlamentarios autonómicos, articulando, por tanto, la competencia del defensor del pueblo con carácter genérico e ilimitado, y parece contemplar a los comisionados autonómicos con un carácter subsidiario y marginal, supeditado al defensor del pueblo y auxiliar de éste, mortificando así, en gran medida, la virtualidad de aquéllos en el sistema político.

Pero no sólo eso, sino que, además, la Ley Orgánica ha incurrido en una *incoherencia fundamental al olvidar que, en gran medida, la efectividad de la institución del Ombudsman reside en su relación con el Parlamento y la posición institucional de éste en el sistema parlamentario de Gobierno y, en concreto, la responsabilidad que éste puede exigir al Gobierno, cabeza visible de la Administración; y esta conexión no existe entre Cortes Generales y Administración autónoma, por lo que las recomendaciones del defensor del pueblo a las Cortes Generales en relación con una Administración autónoma tendrán una escasa posibilidad de surtir efectos prácticos* (36).

La Ley Orgánica era, sin duda, el lugar adecuado para incluir determinado tipo de regulaciones, fundamentalmente la delimitación de los ámbitos de competencias, los instrumentos de coordinación y cooperación entre las diferentes instituciones, así como la articulación entre la actividad de los comisionados autonómicos y el defensor del pueblo en relación con la activación de los instrumentos que el ordenamiento ha puesto en manos de este último en defensa de los derechos fundamentales (recurso de inconstitucionalidad y recurso de amparo).

La Ley vasca 3/1985, sin embargo, dentro de sus limitadas posibilidades, ha supuesto un jalón positivo en la clarificación de estas cuestiones. Así, tras afirmar el carácter independiente y autónomo del *Ararteko* delimita el ámbito de actuación del mismo a las Administraciones actuantes en la Comunidad Autónoma, salvo la estatal, señalando a continuación que «podrá establecer acuerdos con el defensor del pueblo para fijar criterios de actuaciones con-

---

(36) Sobre esta incoherencia, *vid.* A. PÉREZ CALVO, *ob. cit.*, págs. 38 y sigs.; sobre la ocasión perdida por la ley orgánica, *vid.*, también, I. FOLCH y A. BAYONA, *ob. cit.*, página 77.

«... efectos que sólo podrán derivar de la relación entre Parlamento y Gobierno autonómico, y las respectivas de aquél con el Comisionado y de éste con la Administración».

juntas a fin de materializar la coordinación y colaboración entre ambas instituciones» (art. 36.2).

Finalmente, el artículo 37 del mismo texto legal articula la posibilidad de que el *Ararteko*, de oficio o a instancia de parte, se dirija «motivadamente» al defensor del pueblo con el fin de activar, «siempre que lo considere oportuno», su legitimidad para interponer el recurso de inconstitucionalidad o el de amparo; asimismo, podrá solicitar de aquél que dirija recomendaciones a los órganos generales del Estado cuando las deficiencias en la actividad administrativa procedan de la Administración del Estado o deriven de normas de competencia estatal.

En todo caso, a pesar de lo positivo de estas regulaciones, es indudable que, por una parte, su lugar adecuado sería la ley orgánica, y que, por otra, necesitan un más amplio desarrollo a fin de extraer todas las consecuencias positivas que de la existencia de los *Ombudsmans* autonómicos con el Estatal se pueden derivar en la defensa de los derechos fundamentales y la adecuación de las actividad de las diferentes administraciones.

### 3. *Competencias de la Comunidad Autónoma Vasca en materia de derechos fundamentales y su desarrollo práctico*

En nuestro actual ordenamiento constitucional, y tomando como punto de partida la no exclusión de las Comunidades Autónomas del ámbito material de los derechos fundamentales, será el reparto de competencias realizado por el texto estatutario, en el marco del artículo 149.1 de la Constitución, el que nos muestra con precisión, como en cualquier otro ámbito material, los derechos cuyo desarrollo, bien normativo, bien meramente ejecutivo, corresponde a la Comunidad Autónoma respectiva.

El Estatuto de Autonomía del País Vasco incluye una importante y en cierto sentido amplia regulación en relación con los derechos fundamentales, no limitada, por otra parte, a la pura y simple asunción de competencias. El artículo 9, dentro del título preliminar, incluye las normas generales en materia de derechos fundamentales, precisando los objetivos que habrán de perseguir los poderes públicos vascos en el ejercicio de sus competencias (37).

---

(37) Sobre el artículo 9 EV puede verse PABLO LUCAS VERDÚ, «El artículo 9 del Estatuto de Autonomía del País Vasco en el marco del ordenamiento constitucional español. Los derechos y deberes de los ciudadanos vascos», en *Primeras Jornadas de Estudio del Estatuto de Autonomía del País Vasco*, I, IVAP, Oñate, 1983, págs. 493 y sigs. Aunque en otros ordenamientos se ha discutido mucho sobre la virtualidad, e incluso constitucionalidad, de estas normas de principio de carácter finalista, no parece que hoy pueda parecer incompetente el Estatuto para fijar los objetivos que

Comienza el artículo 9, en su párrafo primero, afirmando que los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos del País Vasco «son los establecidos en la Constitución». La efectividad genérica de las normas constitucionales, y entre ellas las que proceden a reconocer derechos fundamentales de los ciudadanos, es algo evidente, sin que la estructura autonómica del Estado suponga la articulación de sistemas de derechos diferenciados. Los poderes públicos autonómicos en el desarrollo de sus potestades se encuentran limitados por las disposiciones constitucionales en la materia, derechos que se configuran como derechos fundamentales de todos los ciudadanos, con independencia del ordenamiento autonómico al que se encuentren sometidos. El artículo 9.1 del Estatuto, en este sentido, no viene sino a explicar un principio evidente, aunque cuente con antecedentes históricos de importancia (38).

El párrafo segundo del mismo artículo incluye una serie de normas de importancia, en el sentido que precisan la finalidad que han de perseguir los poderes públicos del País Vasco en su actuación. Al margen de otros principios rectores de carácter socioeconómico, nos interesan ahora dos objetivos marcados por este artículo a la actuación de los poderes públicos y que tienen una relación directa con los derechos fundamentales. Por una parte, se fija el principio de que los poderes públicos del País Vasco «velarán y garantizarán el adecuado ejercicio de los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos».

La importancia de esta disposición queda en evidencia desde el momento en que los poderes públicos vascos no sólo tendrán posibilidad de «velar y garantizar» el adecuado ejercicio de los derechos fundamentales en el ejercicio estricto de sus competencias tanto normativas como ejecutivas —entre las que, no hay que olvidar, se encuentran las policiales—, sino también en el ejercicio de sus funciones constitucionales, como la legitimidad para interponer el recurso de inconstitucionalidad (39).

---

deban perseguir los poderes públicos de la respectiva Comunidad Autónoma: *vid.*, sobre esta polémica, con una posición claramente positiva, FRANCO PIZZETTI, «Significato ed efficacia delle disposizioni di principio contenute negli statuti regionali», en *Le regioni: politica o amministrazione?*, Le Comunità, Milano, 1973, págs. 215 y sigs.

(38) *Vid.* el artículo 10 del Estatuto de las Gestoras, plebiscitado el 5 de noviembre de 1933: «Los derechos individuales y sociales de los vascos no podrán ser menores que los garantizados por la Constitución de la República.»

(39) Creemos que el artículo 9.2 Est. impone unos objetivos a toda la actuación de los poderes públicos y no sólo en el desarrollo de sus «competencias», entendidas en sentido estricto como desarrollo normativo o ejecutivo en unos ámbitos materiales determinados; la dicción del encabezamiento del artículo 9.2 tendría que venir, así, entendido en el sentido amplio mantenido en el texto.

En segundo lugar, aunque en el Estatuto vienen separados en dos letras diferentes dentro del artículo 9.2, el legislador estatuyente incorpora de forma expresa la llamada «cláusula transformadora» del artículo 9.2 de la Constitución española, imponiendo a los poderes públicos vascos, como objetivo de su actuación, la promoción de las condiciones y la remoción de los obstáculos para que la libertad y la igualdad del individuo «y de los grupos en que se integra» sean reales y efectivas, así como facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida económica, cultural y social del País Vasco.

Estamos aquí, nuevamente, ante una reiteración de normas ya presentes en el texto constitucional con un carácter de generalidad; en este sentido, aunque en buena técnica jurídica el artículo 9.2 de la Constitución es directamente aplicable a los poderes públicos vascos, señalándoles los fines de su actuación, la reiteración por parte del texto estatutario parece positiva, desde el momento en que reafirma, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, un objetivo de importancia tan decisiva como el allí expresado. Y ello máxime si tenemos en cuenta que la actuación de la Comunidad Autónoma se situará en el ámbito de los derechos que despliegan su eficacia en el aspecto sustancial de la igualdad, dirigidos precisamente a hacer efectiva la citada «cláusula transformadora».

A continuación vamos a contemplar aquellos derechos fundamentales en los que el Estatuto de Autonomía ha atribuido alguna potestad, bien sólo ejecutiva o también legislativa, a la Comunidad Autónoma, analizando el desarrollo que los más importantes de entre ellos han conocido.

#### A) *Derechos políticos o de participación*

En este ámbito, el Estatuto de Autonomía se refiere a la capacidad de la Comunidad Autónoma para regular algunos derechos de participación en relación con sus instituciones representativas fundamentalmente; así, empezando por el más importante y decisivo de todos ellos, el artículo 10.3 especifica que corresponde a la «competencia exclusiva» de la Comunidad Autónoma la «legislación interior que afecte al Parlamento vasco, Juntas generales, y Diputaciones Forales». En segundo lugar, el artículo 27.4, último inciso, hace referencia a la iniciativa popular en materia legislativa, dejando su regulación a la correspondiente ley de desarrollo. Finalmente, el artículo 19 del Estatuto, al atribuir competencias en materia de medios de comunicación social, en su número 3, atribuye a la Comunidad Autónoma capacidad para «regular, crear y mantener su propia televisión, radio y prensa y, en general, todos los medios de comunicación social para el cumplimiento de sus fines».

El desarrollo de estas competencias habrá de hacerse, obviamente, «respetando lo que dispone el artículo 20 de la Constitución» (40).

En primer lugar, hay que decir que la previsión estatutaria de la iniciativa popular de carácter legislativo todavía no ha sido desarrollada, por lo que los ciudadanos vascos se encuentran en la imposibilidad de ejercerla (41).

Sí ha encontrado, por el contrario, un importante desarrollo la competencia de la Comunidad Autónoma para regular la participación ciudadana por medio de representantes en el ámbito de sus instituciones de autogobierno.

Por lo que se refiere a las elecciones al Parlamento vasco, vienen reguladas por la Ley 28/1983, de 25 de noviembre. Con esta Ley se incorpora al ordenamiento autonómico el sistema electoral imperante en las elecciones al Congreso de los Diputados del Real Decreto-ley 20/1977, de 18 de marzo, al que se introducen ligeras modificaciones marginales, aunque algunas de ellas de indudable importancia.

La atribución de escaños se realizará por el sistema proporcional, variante D'Hont. La barrera electoral se eleva al 5 por 100 por circunscripción, acogiendo la regulación de la Ley 39/1978, de 17 de julio, de elecciones locales; la duración de la campaña electoral se reduce a quince días —frente a veintiuno en el Real Decreto-ley del 77—; y se mantienen los criterios de subvención por voto y por escaño, así como el derecho al uso gratuito de espacios en los medios de comunicación públicos.

Existe, sin embargo, una regulación novedosa en lo que se refiere a la utilización de propaganda durante la campaña electoral, instaurando un sistema ciertamente rígido. La propaganda habrá de ser colocada en los lugares autorizados, pudiendo ser sancionado por los Ayuntamientos, hasta un máximo de 500.000 pesetas, la colocación fuera de ellos. En todo caso, habrá que proceder a la retirada de la propaganda en el plazo de quince días, labor que habrá de ser realizada, subsidiariamente, por el Ayuntamiento, descontándolo de las subvenciones.

---

(40) ... que dice, entre otras cosas, que se garantizará, además del control parlamentario, «el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España». Sobre la capacidad de la Comunidad Autónoma vasca para crear su propia televisión, *vid.* CARMELO GARITONAINDÍA, «La televisión y las Comunidades Autónomas», *RVAP*, núm. 2, 1982, págs. 145-146.

(41) Por las informaciones de prensa parece, sin embargo, que se encuentra entre las «prioridades» del calendario legislativo del «Gobierno Ardanza». Sí se está desarrollando, por el contrario, la iniciativa popular ante las Juntas Generales, como consecuencia de una «Proposición de Norma Foral» ante cada una de las tres Juntas por parte de Euskadiko Ezkerra.

Durante la campaña los partidos o coaliciones que se presenten a las elecciones habrán de formalizar un libro de contabilidad donde habrán de llevar el control de los ingresos y fuente de los mismos, así como de los gastos. En relación con esta cuestión se articula en la Ley un sistema de sanciones; el ingreso de fondos prohibidos producirá la pérdida total de las subvenciones y la sanción de hasta el triple de la cantidad ingresada, mientras que los ingresos no justificados o las partidas de gastos reducidas producirán la sanción de hasta el triple deducible de la subvención.

Hasta aquí el desarrollo legislativo. Pero el gran problema de la representación en el Parlamento vasco es previo y procede del propio texto estatutario. Este, en su artículo 26.1, dispone que el Parlamento vasco estará integrado «por un número igual de representantes de cada territorio histórico», número que la Ley 28/1983 ha fijado en 25. Como ha demostrado Trujillo (42), ello provoca una desigualdad extrema entre el valor del voto en los diferentes territorios históricos, no tratándose de correcciones a la proporcionalidad, sino que pura y simplemente ésta es ignorada (43).

Mayores problemas surgen todavía con la regulación del derecho de participación por medio de representantes en el ámbito de los territorios históricos. Las elecciones a Juntas Generales fueron reguladas por las sucesivas leyes 2, 3 y 4, de 7 de marzo de 1983, referidas, respectivamente, a Guipúzcoa, Vizcaya y Alava.

Leyes extraordinariamente reducidas, constan de nueve artículos, dos disposiciones finales y una disposición derogatoria, idénticas entre ellas, salvo lo que se diga a continuación. Prácticamente se dedican a configurar las circunscripciones electorales y a fijar los criterios de atribución de escaños. Por lo demás, hay una remisión genérica a la Ley de elecciones locales, que será aplicable en todo lo no expresamente regulado por aquéllas.

En primer lugar, las tres Leyes fijan el número de miembros de las Juntas Generales en 51, lo que supone hacer abstracción de la proporcionalidad entre población y número de representantes, pudiendo ocasionar una sobrerrepresentación comparada entre diversas fuerzas políticas.

La configuración de las diferentes circunscripciones es uno de los jalones más negativos de esta legislación, dada la alarmante desproporción entre las mismas. Vizcaya y Alava se dividen en siete circunscripciones, mientras que Guipúzcoa lo hace en seis. Pero la división en circunscripciones adquiere un

---

(42) GUMERSINDO TRUJILLO, «El Estado y las Comunidades Autónomas ante la exigencia constitucional del voto igual», en *REDC*, núm. 2, 1981, págs. 49.50.

(43) La oscilación extrema es, incluso, mayor que la que se da a nivel estatal en sus casos extremos; así, el voto en Alava tiene un valor casi tres veces y medio superior que en Vizcaya.

claro sentido de discriminación del voto en conexión con los criterios de atribución de escaños por circunscripción.

La Ley electoral de Guipúzcoa precisa que éstos se repartirán en proporción a la población de cada circunscripción, «después de haber asignado a cada una de ellas una representación mínima de dos procuradores», representación mínima que en Vizcaya será de tres y en Alava de dos, «sin que a ninguna circunscripción pueda asignársele un número de procuradores superior a la mitad del número total de procuradores».

La relación entre ambas regulaciones viene a suponer que en Guipúzcoa, que es donde mayor equilibrio existe, un escaño en la circunscripción «Deba Garaia» cueste 11.189 votos, en «Bidasoa-Ohiartzun» cueste 14.510 y en «Donostia» 15.796 votos (44).

En Vizcaya, por el contrario, mientras que en «Durango» un escaño cuesta 14.458 votos, en «Enkarterriak» cuesta 28.384 y en «Bilbao» 28.175 votos (45).

En Alava, finalmente, mientras que en «Laguardia» un escaño cuesta 2.390 votos, en «Salvatierra» cuesta 3.101 y en «Vitoria» 7.581 (46).

En líneas generales, podemos comprobar que hay una supervaloración del voto de zonas rurales frente al voto de zonas urbanas e industriales, lo que, como consecuencia de las características sociológicas de cada partido, tiene importantes consecuencias en la sobrerrepresentación de cierto partido frente a la infrarrepresentación de los demás en la institución representativa provincial (47).

En relación, finalmente, con el derecho de creación de medios de comunicación social tenemos que tratar dos cuestiones diferentes.

Por una parte, la creación del ente público «Radiotelevisión Vasca», esta-

(44) ... es decir, en «Bidasoa-Ohiartzun» un voto vale 1,30 veces menos que en «Deba-Garaia», y en «Donostia», 1,41 veces menos.

(45) ... es decir, en «Bilbao» un voto vale 1,95 veces menos que en «Durango», y en las Encartaciones, 1,96 veces menos.

(46) ... es decir, en «Salvatierra» un voto vale 1,30 veces menos que en «Laguardia», y en Vitoria, 3,17 veces menos.

(47) FRANCISCO J. LLERA RAMO, «El sistema de partidos vascos: distancia ideológica y legitimación política», en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, núm. 28, 1984, págs. 191 y sigs., ha puesto de manifiesto la relación existente entre zonas de fuerte implantación del PNV y circunscripciones sobrerrepresentadas y sus consecuencias en la representación; finaliza así diciendo que «el índice de desigualdad oscila de 3 (EE) a 0,85 (PNV) en Alava, de 2,1 (Coalición) a 0,79 (PNV) en Guipúzcoa y de 1,75 (EE y Coalición) a 0,75 (PNV) en Vizcaya; teniendo en cuenta que todos los demás están por encima del índice 1, el voto del PNV es ponderado en todos los casos, en detrimento de los demás» (pág. 194).

blecido y regulado por la Ley 5/1982, de 20 de mayo, y, por otra, la regulación de la concesión de emisoras de radiodifusión.

En relación con la primera cuestión hay que decir que en gran medida la Ley del Estatuto de Radiotelevisión Vasca reproduce casi textualmente la regulación del Estatuto de Radiotelevisión Española, aprobado por la Ley 4/1980, de 10 de enero.

Por una parte se mantiene la estructuración de los órganos de dirección y control, con un Consejo de Administración compuesto por 15 miembros de elección parlamentaria, siendo necesaria mayoría de dos tercios en propuesta conjunta de los grupos parlamentarios. El director general es designado por el Gobierno, aunque el Consejo de Administración habrá de emitir informe, que requerirá mayoría de dos tercios.

Se constituirá, además, un Consejo asesor por cada sociedad pública (48), formado por representantes sindicales, organismos culturales como la Real Academia de la Lengua Vasca, la Sociedad de Estudios Vascos, la Universidad del País Vasco y la Real Sociedad Vascongada de Amigos del País, por representantes de la Asociación de Medios de Comunicación, de la Asociación de Consumidores y Usuarios, de las Diputaciones Forales y del Gobierno vasco.

Finalmente, se crea una Comisión Parlamentaria de Control en la que estarán representados todos los grupos parlamentarios.

Se regula, además, con cierta precisión, el derecho de réplica de toda persona que se considere injustamente perjudicada por cualquier información.

Finalmente, encuentra una amplia regulación el llamado «derecho de antena», garantizando a los «grupos sociales y políticos representativos» el derecho de acceso a los medios de comunicación pública (art. 21), porcentaje que se determinará por el Consejo de Administración, por mayoría de dos tercios, «respetando el pluralismo de la sociedad y de las lenguas oficiales de la Comunidad» [art. 8.f)].

Por lo que hace referencia a la concesión de licencias para la creación de emisoras de radiodifusión, el Gobierno vasco promulga un primitivo Decreto —el núm. 138 de 1981, de 14 de diciembre— «regulando la concesión de emisoras de radiodifusión (institucionales y privadas) en ondas métricas con frecuencia modulada». En este Decreto, ante la regulación de la disposición adicional primera del Estatuto de Radiotelevisión Española, se procede en primer lugar a una atribución genérica de la competencia a la

---

(48) Las tres sociedades públicas creadas en el seno de Radiotelevisión Vasca son: Radio Vitoria, Radio Euskadi y Euskal Telebista.

Comunidad Autónoma, a la luz del artículo 19 del Estatuto de Autonomía. Se regula el procedimiento administrativo para la concesión y se estipula la distinción entre emisoras culturales y emisoras comerciales, fijando el diferente régimen de cada una de ellas.

El Decreto del Gobierno vasco fue precedido de los Decretos de la Generalidad de Cataluña 175/1980, de 3 de octubre, y 82/1981, de 10 de abril —así como el 83/1981, de 13 de abril, que estipulaba una prórroga para la resolución de las solicitudes—. Ambos cuerpos normativos fueron objeto de sendos conflictos positivos de competencia interpuestos por el Gobierno del Estado.

En este sentido, el Tribunal Constitucional, en sus sentencias de 24 de mayo —en relación a los Decretos catalanes— y de 8 de julio de 1982 —en relación con el Decreto vasco—, ha precisado que se trata de una competencia compartida en la que corresponde al Estado la fijación de las «normas delimitadoras de la utilización del espectro radioeléctrico reservado a la radiodifusión sonora en dicha frecuencia y las que regulan las condiciones básicas o requisitos generales para la prestación del servicio, así como la elaboración de los planes nacionales, la fijación de las condiciones técnicas y la inspección y control de las mismas». A la Comunidad Autónoma le correspondería, en este contexto, «la resolución de las solicitudes de concesión de emisoras de radiodifusión en frecuencia modulada y el otorgamiento de concesiones de instalación y funcionamiento de las mismas, así como la regulación de los procedimientos de adjudicación» (49).

La adaptación a la doctrina del TC se hará explícitamente por medio del Decreto 287/1983, de 27 de diciembre, que regula el procedimiento de las concesiones. Se trata de una regulación ciertamente polémica que ha provocado no sólo su suspensión jurisdiccional, como consecuencia de un recurso interpuesto por parte de la Sociedad de Radiodifusión «Antena 3», sino la recomendación al Gobierno vasco, por parte del Parlamento, de que proceda a la modificación del mismo, variando los criterios de concesión (50).

La polémica se ha centrado en la fijación por parte del citado Decreto de unos criterios estableciendo preferencias en la concesión de emisoras. En este sentido, el artículo 6, desarrollando el principio ya anunciado parcialmente el artículo 2, estipula que las instituciones públicas tendrán preferencias sobre las privadas en la adjudicación. Dentro de las personas o entidades

(49) Cfr. sentencia de 24 de mayo de 1982, FJ 7.º, reiterado en el FJ 8.º de la sentencia de 8 de julio de 1982.

(50) El posicionamiento parlamentario se produjo como consecuencia de una Proposición no de ley de Coalición Popular, aprobada con la única oposición de Euskadiko Ezkerra, el pasado mes de junio.

privadas tendrán preferencia las instituciones culturales; entre las demás, tendrán preferencia «aquellas que tengan como finalidad predominante la difusión de programas educativos y culturales, y en particular las que vayan a utilizar preferentemente el euskera como lengua de comunicación» (artículo 6.2).

### B) *Derechos lingüísticos y culturales*

En materia lingüística y cultural, el Estatuto de Autonomía ha asumido importantes competencias. Al margen del reconocimiento del bilingüismo, el Estatuto atribuye la competencia en materia de enseñanza (art. 16), fundaciones y asociaciones de carácter docente, cultural, artísticos y similares (art. 10.13), cultura en general, sin perjuicio de la actuación del Estado (artículo 10.17), instituciones relacionadas con el fomento y la enseñanza de las bellas artes (art. 10.18), así como archivos, bibliotecas y museos (artículo 10.20). En todo caso, aquí sólo vamos a examinar el desarrollo en materia de bilingüismo y de enseñanza.

En materia lingüística, el artículo 3 del texto constitucional prevé, junto al carácter de lengua oficial del Estado del castellano, la oficialidad de las lenguas diferentes al castellano en las respectivas Comunidades Autónomas «de acuerdo con sus Estatutos».

En desarrollo de esta previsión constitucional, el artículo 6 del Estatuto de Autonomía declara el euskera «lengua propia del País Vasco», precisando su carácter oficial, junto con el castellano, en la Comunidad Autónoma.

La declaración de oficialidad significa la adopción de una lengua como vehículo de comunicación entre los poderes públicos y los ciudadanos, de lo que se deriva que los ciudadanos no podrán alegar desconocimiento ante su utilización por los poderes públicos y viceversa (51).

La declaración de oficialidad supone, por tanto, que, por una parte, la Administración ha de corresponderse con esa declaración de oficialidad y que, por otra, los poderes públicos tienen que poner los instrumentos necesarios para que los ciudadanos conozcan realmente la lengua o lenguas oficiales; cuestiones ambas que adquieren una importancia extrema en una situación como la del País Vasco, en que una de las lenguas oficiales sólo es conocida por una minoría de la población.

Vamos a ver ahora de qué forma los poderes públicos de la Comunidad Autónoma han intentado articular los instrumentos necesarios para hacer de las dos consecuencias que hemos señalado una realidad.

---

(51) Cfr. ANTONI MILIAN I MASSANA, «La regulación constitucional del multilingüismo», *REDC*, núm. 10, 1984, págs. 131-132.

En materia lingüística nos encontramos con una amplia normativa de desarrollo; en primer lugar, ocupando una posición preeminente, nos encontramos con la Ley básica de normalización del uso del euskera, Ley 10/1982, de 24 de noviembre, que recoge la regulación general en la materia. Junto a ella nos encontramos con el Decreto 5/1982, de 11 de enero, que crea el Consejo Asesor del Euskera como órgano consultivo de carácter general. En relación con la adecuación de la Administración a la situación lingüística, el Decreto 6/1983, de 17 de enero, creó la Secretaría de Política Lingüística. La introducción de la lengua vasca en el sistema educativo viene regulada por diversas órdenes, así como por el Decreto 138/1983, de 11 de julio, y, finalmente, para la enseñanza del euskera se creó, por Ley 29/1983, de 25 de noviembre, el Instituto de Alfabetización y Reuskaldunización de Adultos (HABE).

La Ley de normalización del uso del euskera, Ley básica en la materia, producto de un loable consenso parlamentario (52), viene a fijar los derechos lingüísticos de los ciudadanos y los deberes de los poderes públicos en materia lingüística que se derivan del reconocimiento de la oficialidad. Así, en primer lugar, se precisa el derecho de los ciudadanos a conocer y usar las lenguas oficiales. Más concretamente, los ciudadanos del País Vasco tienen derecho a relacionarse en cualquiera de las dos lenguas con la Administración, a recibir la enseñanza en ambas lenguas oficiales, a recibir en euskera publicaciones periódicas, programaciones de radio y televisión y de otros medios de comunicación, así como a desarrollar en euskera cualquier tipo de actividad; derechos cuya efectividad ha de ser garantizada por los poderes públicos (53).

Para posibilitar la paulatina efectividad de la oficialidad del euskera como lengua de la Comunidad Autónoma, la Ley de normalización dispone que el Gobierno «elaborará el mapa de planificación sociolingüística del País Vasco» que fije los objetivos que progresivamente haya que ir alcanzando.

---

(52) Loable realmente, máxime teniendo en cuenta la conflictiva materia en que se producía; consenso con el que dio al traste el recurso de inconstitucionalidad presentado por el presidente del Gobierno en relación con alguno de los más importantes artículos de la misma: *vid.* JOSÉ MANUEL CASTELLS ARTECHE, «La normativa sobre el euskera», *RVAP*, núm. 6, 1983, esp. págs. 253-254.

(53) En todo caso, la disposición transitoria segunda dice que el Gobierno, a instancias de los poderes públicos, y atendiendo especialmente a la situación sociolingüística de la zona, «podrá exceptuar temporalmente en el ámbito de su competencia la aplicación de los artículos de la presente ley que no resulte de obligado cumplimiento por imperativo constitucional o estatutario».

En esta política general en materia lingüística tiene, en principio, una gran importancia el Consejo Asesor del Euskera, «órgano consultivo de planificación y coordinación de la actividad del Gobierno en lo referente al euskera» (art. 1, D. 5/82). Entre sus funciones se encuentran la de «proponer al Gobierno el Plan General de Acción en lo referente al euskera», proponer medidas y asesorar al Gobierno en relación con el euskera.

Finalmente, la Secretaría de Política Lingüística se articula como un instrumento fundamental, desde el momento en que le corresponde la coordinación de la política lingüística de la Administración, la coordinación de la política de investigación y el establecimiento de los criterios de orientación para la enseñanza de y en euskera, garantizar la cooperación entre todos los órganos relacionados con la política lingüística, cuidar el cumplimiento de la Ley de normalización e informar de todo proyecto en relación con la normalización del uso del euskera (art. 3, D. 6/1983).

En relación con la Administración, la Ley de normalización específica y desarrolla el derecho genérico reconocido precedentemente, explicitando el derecho de todo ciudadano a usar cualquier lengua en sus relaciones con la Administración, incluida la de Justicia, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, imponiendo a los poderes públicos la adopción de las medidas oportunas y los medios necesarios «para garantizar de forma progresiva el ejercicio de este derecho» (art. 6.1, segundo párrafo). Impone, igualmente, la obligada redacción bilingüe de toda disposición normativa o resolución oficial que emane de los poderes públicos sitos en la Comunidad Autónoma.

En relación con el personal al servicio de la Administración, junto a la exigencia de la adopción de medidas tendentes a su progresiva euskaldunización, se dispone, por una parte, que habrá de procederse a determinar las plazas para las que es preceptivo el conocimiento de ambas lenguas, mientras que, por otra, se precisa que para el acceso de las demás plazas «se considerará, entre otros méritos, el nivel de conocimiento de las lenguas oficiales, cuya ponderación la realizará la Administración para cada nivel profesional» (art. 14.3) (54).

Por lo que hace referencia a la creación de los instrumentos que permitan el conocimiento de las lenguas oficiales por parte de los ciudadanos nos

---

(54) Norma que, sin embargo, no ha encontrado su reconocimiento jurisprudencial a pesar de hallarse plenamente vigente: *vid.* IÑAKI AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, «El euskera discrimina al castellano a juicio del Tribunal Supremo. La igualdad lingüística efectiva a debate (STS 25-I-1984 y 3-V-1984)», *RVAP*, núm. 9, 1984, esp. páginas 250-251.

encontramos, en primer lugar, con la incorporación del euskera al sistema de enseñanza. La Ley de normalización del uso del euskera reconoce el derecho de todo alumno a recibir la enseñanza tanto en euskera como en castellano, a cuyo efecto los poderes públicos tendrán que adoptar las medidas tendentes a la generalización progresiva del bilingüismo en el sistema educativo. La enseñanza de la otra lengua será, en todo caso, obligatoria (55).

La especificación de las características de la introducción del bilingüismo en el sistema educativo, así como el acceso al conocimiento de ambas lenguas oficiales, se realiza por medio de las Ordenes del Departamento de Educación de 25 de mayo de 1981 y de 11 de mayo de 1982, así como por el Decreto 138/1983, de 11 de julio. En este sentido, hay que decir que se han creado tres modelos de enseñanza bilingüe. Mientras que en el modelo A todas las materias, exceptuando el euskera, se impartirán en castellano, en el modelo B tanto el castellano como el euskera se utilizarán para impartir las demás materias indistintamente; finalmente, en el modelo D todas las materias, con excepción del castellano, se impartirán en euskera. En BUP sólo existirán los modelos A y D (56); los objetivos y el reparto de horarios se fijan, respectivamente, para Preescolar y Ciclo Inicial y Ciclo Medio en las Ordenes citadas. Sin embargo, el reparto de horarios realizado por la última de aquéllas entrará en contradicción con el posterior Real Decreto 1.765/1982, de 24 de julio, que fija los horarios de las enseñanzas mínimas en el Ciclo Medio, y el R. D. 3.087/1982, de 12 de noviembre, que lo hace en relación con el Ciclo Superior. En relación con los conflictos planteados, el Tribunal Constitucional ha resuelto, en dos sucesivas sentencias, 87 y 88, del 27 de octubre de 1983, que la fijación de los horarios hay que entenderla comprendida dentro de la competencia de fijación de las enseñanzas mínimas, competencia estatal que incluye la fijación de los objetivos por bloques temáticos y no únicamente un contenido genérico de las disciplinas o asignaturas. Vemos, pues, que en la articulación concreta del reparto de horarios en materia lingüística la Comunidad Autónoma se encuentra condicionada por la actuación estatal, aunque tiene todavía a su disposición un número importante de horas para introducir la lengua vasca.

Finalmente, en relación con la creación de instrumentos que permitan el adecuado conocimiento de las lenguas oficiales por parte de los ciudadanos, la Ley 29/1983, de 25 de noviembre, crea el HABE o Instituto de Alfabeti-

---

(55) ... de la que únicamente podrán ser eximidos aquellos alumnos «que hayan iniciado sus estudios de EGB fuera de la Comunidad Autónoma del País Vasco o aquellos que justifiquen debidamente su residencia no habitual» en la misma (art. 21).

(56) *Vid.* los Anexos I y II al citado Decreto 138/1983.

zación y Reuskaldunización de Adultos, instrumento decisivo si se tiene en cuenta la posición minoritaria del euskera en la sociedad vasca. Las funciones del Instituto, como su propio denominación indica, consisten en la enseñanza del euskera a la población adulta y su alfabetización, para lo que fomentará la investigación y la búsqueda de instrumentos adecuados, así como la creación y publicación de materiales pedagógicos, etc.

A la luz de lo visto hasta aquí, podemos concluir que la Comunidad Autónoma ha desarrollado en materia lingüística una normativa no sólo suficientemente amplia y completa, sino además ciertamente adecuada a los objetivos señalados. Ha precisado de forma adecuada los derechos lingüísticos y las consecuencias derivadas de la oficialidad de la lengua vasca, articulando órganos e instrumentos adecuados para que el bilingüismo y la no discriminación por razón de lengua sean efectivos y reales.

El desarrollo práctico de los poderes públicos en el marco de esta normativa ha sido, por el contrario, extremadamente deficiente, sobre todo si lo comparamos con las continuas declaraciones del Gobierno y de su partido señalando el euskera y su desarrollo como uno de sus objetivos fundamentales y prioritarios. Así, nos encontramos con que transcurridos dos años y medio desde la promulgación de la Ley básica de normalización del uso del euskera, el Gobierno no ha elaborado todavía el Mapa de Planificación Sociolingüístico, pieza fundamental en una política lingüística racional y progresiva adecuada a la realidad del país. El Consejo Asesor del Euskera parece llevar una vida lánguida, siendo uno de los grandes «desconocidos» en materia lingüística. Si una de sus más importantes funciones, al margen de las consultivas, se materializaba en la proposición al Gobierno del Plan General de Acción en lo referente al euskera, dicho Plan no existe o, al menos, es desconocido públicamente (57). Tampoco parece que la Secretaría de Política Lingüística (58) haya dado los frutos esperados a la luz de su regulación normativa, al menos a la vista de la desorientación con que se sigue actuando en relación con la construcción de una Administración bilingüe y, en general, en materia lingüística. Finalmente, la evolución de la Ley de HABE ha conocido un desarrollo muy limitado en lo que parecía

---

(57) ... dado que difícilmente pueden responder a tan pretenciosa denominación los principios publicados en el opúsculo titulado *Euskararen politikarako Oinarriak*, Vitoria, 1983.

(58) ... ese «puesto clave para conseguir una política lingüística coherente y articulada para toda la Comunidad Autónoma del País Vasco», en acertada observación de EDORTA COBREROS MENDAZONA, «Sobre las normas de la Comunidad Autónoma referentes a la política lingüística», *RVAP*, núm. 5, 1983, pág. 262.

que iba a ser la columna vertebral del sistema de euskaldunización y alfabetización de adultos, es decir, la creación de la red de «euskaltegis de HABE», dependientes directamente del Instituto, habiendo dejado la iniciativa de su creación a los Ayuntamientos fundamentalmente, Diputaciones e instituciones privadas, con los problemas no sólo de homogeneidad y coordinación, sino principalmente de la garantización de la satisfacción de la demanda en el aprendizaje de la lengua vasca que ello conlleva.

La competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de enseñanza viene regulada en el artículo 16 del Estatuto de Autonomía, asumiendo la competencia en la citada materia «en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades», sin perjuicio de las normas básicas de desarrollo del artículo 27 de la Constitución (art. 149.1.30, *in fine*), la obtención de títulos y la alta inspección del Estado.

Al margen de lo ya visto en relación con la cuestión lingüística, la Comunidad Autónoma ha desarrollado su competencia en la materia por medio de la Ley 15/1983, de 27 de julio, creando el EIKE, Instituto Vasco de Ikastolas, y aprobando su Estatuto jurídico. La función de dicho Instituto será la de «promover e impartir enseñanzas en euskera en todos los niveles educativos no universitarios a través de las ikastolas que dependan del mismo» (art. 2).

El articulado de esta Ley plantea importantes problemas, habiendo sido recurrida en inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional; problemas que se agudizan ante la entrada en vigor, finalmente, de la Ley Orgánica del Derecho a la Educación. Aquí, sin embargo, nos vamos a referir únicamente a los problemas planteados por la propia creación del Instituto.

Si tenemos en cuenta que, como hemos visto, el ordenamiento de la Comunidad Autónoma ha hecho derivar del carácter oficial no sólo del castellano, sino también del euskera, la articulación del sistema de educación no universitaria en tres modelos —dos en BUP— diferentes, según el régimen lingüístico, sorprende, en principio, la particularización de los centros escolares denominados «ikastolas», creando un Instituto específico que las agrupa y regula, cuando las condiciones históricas que impusieron la creación de esos centros han sido ya totalmente superadas. En definitiva, la Ley del EIKE supone, ante todo, la creación de una red escolar diferenciada de la red escolar general regulada primero en la LOECE y actualmente en la LODE, por lo que, a salvo de lo que en su momento dictamine el Tribunal Constitucional, y vista la jurisprudencia sentada en la sentencia de 13 de febrero de 1981, en relación con la primera de aquéllas, no modificada en la reciente sentencia de 27 de junio, incurre en previsible inconstitucionalidad en la medida en que el supremo intérprete de la Constitución considera que

la configuración de las características de la red escolar tienen un carácter básico, reservado a la competencia estatal (59).

### C) *Derechos en materia laboral*

El artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad Autónoma la ejecución de la legislación del Estado en materia laboral, haciendo expresa referencia a las relaciones laborales.

En esta materia, con un carácter consultivo y de encuentro entre las partes, la Ley 9/1981, de 20 de septiembre, creó el Consejo de Relaciones Laborales, compuesto, con carácter paritario, por representantes de las Confederaciones Sindicales y Empresariales, así como por el presidente y secretario general —nombrados previa consulta entre dichas Confederaciones—, quienes no tendrán derecho a voto. El Consejo, además de su carácter consultivo, tiene capacidad de propuesta en relación con la política laboral o social, estándole encomendada la función de fomento de la negociación colectiva.

La pretensión del legislador autonómico era mucho más amplia y decisiva en el aspecto que a nosotros nos interesa, al atribuir al Consejo entre sus funciones la de ser un auténtico instrumento de negociación colectiva. La STC de 14 de junio de 1982 vino, sin embargo, a declarar su inconstitucionalidad, con lo que ha quedado como un órgano con las características descritas.

En materia de negociación colectiva el Gobierno vasco promulgó el Decreto 83/1981, de 15 de julio, sobre regulación colectiva de las condiciones de trabajo de la Administración Local, por el que se atribuía al personal al servicio de la misma la capacidad de negociación. Tal pretensión fue desestimada por el Tribunal Constitucional, manteniendo en su sentencia de 27 de julio de 1982 la inconstitucionalidad de la misma desde el momento en que, por una parte, la configuración del funcionariado y sus relaciones con la Administración tiene carácter básico, como por el hecho de que, en relación con la materia laboral, la Comunidad Autónoma no tiene capacidad de regulación normativa de carácter sustantivo.

Finalmente, a la Comunidad Autónoma, en ejercicio de su potestad ejecutiva de la legislación laboral, le ha correspondido adoptar las medidas nece-

---

(59) Parece, en cualquier caso, que el Gobierno y su partido han desistido de hacer de las «ikastolas» un «mundo especial», desistiendo de su defensa del EIKE; a raíz de la toma en consideración de la Proposición de Ley de Euskadiko Ezkerra de integración de las ikastolas en la red pública y del «conflicto de 'El Ferial'», y ante una previsible declaración de inconstitucionalidad, el Gobierno ha comenzado a hablar de la Ley de Ordenación de la Enseñanza no Universitaria, que regularía de forma general la materia y dejaría sin efecto la ley de EIKE.

sarias para garantizar los servicios esenciales de la Comunidad en relación con el ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores.

Son numerosos en este sentido los decretos del Gobierno vasco estipulando los servicios mínimos que habrán de respetar los trabajadores que ejerzan el derecho reconocido en el artículo 28.2 de la Constitución.

#### D) *Derechos sociales*

La Comunidad Autónoma del País Vasco ha asumido, por medio de su Estatuto, una amplia gama de competencias en el ámbito de los «derechos sociales» regulados en el capítulo tercero del título I de la Constitución.

Así, ha asumido competencia exclusiva, incluida la potestad legislativa en asistencia social (art. 10.12), defensa del consumidor (art. 10.28), vivienda (art. 10.31) y desarrollo comunitario, condición femenina, política infantil, juvenil y de la tercera edad (art. 10.39); en medio ambiente y ecología (artículo 11.1, A) ha asumido potestades de desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica del Estado. Estrechamente relacionada con esta última, tiene potestad ejecutiva en relación con los vertidos industriales y contaminantes en las aguas territoriales del Estado (art. 12.10). Tiene potestades de desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad interior (art. 18.1), así como en materia de seguridad social (art. 18.2).

Vamos a examinar ahora el desarrollo normativo que han recibido algunos de ellos.

##### a) *Defensa del consumidor*

Este es, probablemente, uno de los derechos que han conocido un desarrollo más encomiable por parte de la Comunidad Autónoma Vasca.

Fundamentalmente, su regulación se encuentra en la Ley 10/1981, de 18 de noviembre, del Estatuto del Consumidor, integrado por las normas que regulan la publicidad en el Estatuto de Radiotelevisión Vasca.

El Estatuto del Consumidor, tras la convalidación prácticamente general recibida por parte del Tribunal Constitucional (60), se sitúa como una de las primeras legislaciones en la materia en nuestro país. En él se precisan los derechos de los consumidores y usuarios, derechos que encuentran su desarrollo a lo largo del articulado.

---

(60) *Vid.* STC de 30 de noviembre de 1982, que declara la inconstitucionalidad de algunos preceptos por falta de competencia al suponer regulación de normas sustantivas en materia procesal, etc., pero manteniendo, a su práctica totalidad, la constitucionalidad de la ley.

En primer lugar, el Estatuto sitúa el derecho a la protección de la salud y seguridad de los consumidores y usuarios, del que se derivan desde obligaciones, en relación con los productos manufacturados, de orden higiénico sanitario, etiquetado, envase, caducidad, etc., a información de las condiciones constructivas de la vivienda y la calidad de sus materiales y control de la seguridad, calidad y salubridad de los transportes y locales públicos.

En segundo lugar, se reconoce el derecho a la protección de sus intereses económicos en relación con las prácticas abusivas de venta y en defensa de la corrección en el peso, etc., así como la transparencia de los precios.

Se reconoce, en tercer lugar, el derecho a la información y educación de los consumidores y usuarios, articulando la obligatoriedad de una información exacta, impulsando los poderes públicos campañas de información y educación, etc., así como centros dirigidos a los mismos fines.

En cuarto lugar, se reconoce el derecho a crear organizaciones de consumidores y a que éstas sean oídas. Se crea una Comisión consultiva con participación de representantes sociales.

Finalmente, se articula el derecho a la protección jurídica y a la reparación de daños, articulando esta actividad con la actividad del *Ararteko* (61).

Junto a estos derechos, el Estatuto del Consumidor articula unos grupos de protección especial constituidos por «los niños, las mujeres en estado de gestación, ancianos y disminuidos físicos en general», en relación con los cuales articula una serie de normas especiales en relación con los productos específicos y servicios de los que son destinatarios privilegiados.

El Estatuto de Radiotelevisión Vasca, por su parte, incluye una regulación específica en relación con la publicidad, que tiene una relación directa con el derecho que estamos comentando. Así, se requiere un tratamiento diferenciado y separado del resto de la programación (art. 3, *b*), protegiendo de forma especial al público infantil y juvenil, ya que ésta, lo mismo que toda programación infantil, debe reunir las condiciones establecidas en el Estatuto del Consumidor (62).

#### b) *Asistencia sanitaria*

En esta materia nos encontramos con dos cuerpos legislativos fundamentales.

---

(61) ... referencia que, sin embargo, no aparece explicitada en la ley de desarrollo de la institución.

(62) Sobre esta cuestión, *vid.* CARMELO GARITAONAINDÍA, «La publicidad y las normas reguladoras de la publicidad en Euskal Irrati Telebista-Radiotelevisión Vasca y en Radiotelevisión Española», *RVAP*, núm. 9, págs. 361 y sigs.

En primer lugar, la Ley 9/1983, de 16 de mayo, crea el Servicio Vasco de Salud —*Osakidetza*—, dirigido a la gestión global e integrado a los servicios sanitarios, integración que se produce en dos campos fundamentales: el funcional, uniendo las tareas de salud pública (educación, prevención y promoción) con las de asistencia sanitaria y rehabilitación en una misma estructura organizativa, y la integración por áreas, por otro lado, articulando los diferentes niveles de asistencia sanitaria.

Nos encontramos, en segundo lugar, con una ley especial, pero de extraordinaria importancia por la población a la que va dirigida; se trata de la Ley 7/1982, de 30 de junio, de salud escolar.

Se trata de una ley dirigida fundamentalmente a la actividad de higiene y prevención sanitaria en población escolar, controlando la evolución del crecimiento y los problemas que lo acompañan, así como a la educación sanitaria, destacando entre sus objetivos la profilaxis dental, así como la higiene alimentaria y de los establecimientos escolares.

#### c) *Servicios sociales*

La Comunidad Autónoma vasca, por medio de la Ley 6/1982, de 20 de mayo, ha pretendido unificar la dispersa actuación de los poderes públicos en materia de asistencia social, coordinando las actividades dirigidas a la prevención o eliminación de todo tipo de marginación y la plena integración en la sociedad de los grupos marginados. Se articulan como principios generales de la actuación de asistencia social la responsabilidad de los poderes públicos, la solidaridad, la participación ciudadana, la integración —manteniendo a los sujetos en su ambiente familiar o comunitario—, la descentralización, la planificación y la prevención.

En íntima relación con esta materia, y en desarrollo de las previsiones del Estatuto del Consumidor, el Gobierno vasco ha promulgado el Decreto 16/1983, de 19 de diciembre, sobre normativa para la supresión de barreras arquitectónicas. Tiene por objeto esta normativa que el diseño de los elementos arquitectónicos de los edificios de uso público no dificulten el necesario desenvolvimiento de aquellas personas que sufran cualquier tipo de minusvalía, orgánica o circunstancial, incluyéndose una normativa ciertamente extensa y precisa en esa dirección.

#### d) *Medio ambiente*

En materia de medio ambiente la Comunidad Autónoma creó, por medio de la Ley 11/1981, de 18 de noviembre, el Centro para el Desarrollo Energético y Minero, orientado al estudio, promoción y apoyo de las actuaciones.

dirigidas a la conservación y ahorro energético y al desarrollo de nuevas energías (art. 4).

Posteriormente, la Ley 9/1982, de 24 de noviembre, creaba el Ente Vasco de la Energía, que absorbía el CADEM y regulaba la materia energética de forma más amplia y completa. Así, se atribuyen al Ente las funciones de planificación, coordinación y control de las actividades del sector público de la Comunidad Autónoma en el campo de la energía de acuerdo con las directrices del Gobierno (art. 4).

Están incluidos en el Ente Vasco de la Energía la Sociedad de Gestión de la Central Nuclear de Lemóniz, S. A., la Sociedad de Gas de Euskadi, S. A., así como el ya citado CADEM y la Sociedad de Hidrocarburos de Euskadi, S. A.

### III. CONCLUSIONES

El ordenamiento constitucional, si bien configura los derechos fundamentales como un ámbito privilegiado y excepcionalmente garantizado, no excluye a las Comunidades Autónomas del mismo. Como en cualquier otra materia, habrá de ser el reparto de competencias establecido por el Estatuto de Autonomía, en el marco del artículo 149.1, el que nos señale si una Comunidad Autónoma concreta tiene potestades en relación con las mismas y su extensión.

De todas formas, el constituyente impone ciertas cautelas, garantizando la igualdad de todos los ciudadanos en el seno de cualquier ordenamiento (artículo 139.1) y, aún más, imponiendo un *minimum* de homogeneidad en la regulación de los derechos y libertades en la totalidad del Estado (artículo 149.1.1).

La Comunidad Autónoma del País Vasco en concreto asumen importantes y amplias competencias en relación con los derechos fundamentales. Por ello, ya desde el Estatuto incorpora al ordenamiento autonómico la figura del *Ombudsman*, pieza clave en relación con la defensa de las mismas.

Por lo que se refiere al desarrollo de sus competencias en esta materia, los poderes públicos vascos han realizado una amplia labor. Junto a su posición genérica en defensa de algunos derechos, interponiendo el recurso de inconstitucionalidad, el desarrollo positivo de sus potestades normativas es ciertamente contradictorio. Mientras que en materia lingüística este desarrollo puede calificarse de positivo, de su actuación práctica no puede decirse lo mismo. Mientras que el desarrollo y la actuación de sus competencias en relación con los derechos sociales es importante, realiza una regulación criticable en materia de enseñanza y ciertamente rechazable en relación con la

participación y representación de los ciudadanos, regulación que exige una pronta rectificación.

Junto a ello, en ocasiones, regulaciones materialmente positivas han sido rechazadas por incompetencias por el Tribunal Constitucional.

En resumen, pues, actuación contradictoria, aunque probablemente positiva en su conjunto, si no fuera por el carácter básico que el derecho de participación representativa tiene en una democracia representativa tan incorrectamente desarrollado en la Comunidad Autónoma vasca.

## **II. PARLAMENTO Y GOBIERNO**