

INFORMACIÓN PARLAMENTARIA, DERECHOS DE DIPUTADOS Y CONTROL JURISDICCIONAL

FERNANDO SANTAOLALLA LÓPEZ (*)

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: LA CUESTIÓN DEL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS PARLAMENTARIOS NO LEGISLATIVOS.—2. SENTENCIA 376/2011, DE 29 DE ABRIL, DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA.—3. SENTENCIA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 7ª, DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 25 DE FEBRERO DE 2013.—4. ANÁLISIS DE LA NUEVA JURISPRUDENCIA.—5. ¿ERA NECESARIO EL AGOTAMIENTO DE LA VÍA PREVIA?—6. EFECTOS PRÁCTICOS DE ESTAS SENTENCIAS.—7. ¿RECURSO CONTENCIOSO ALTERNATIVO AL RECURSO DE AMPARO?—7.1. *La cuestión en la legislación.*—7.2. *La cuestión en la jurisprudencia.*—8. CONCLUSIÓN PARCIAL.—9. UN ÚLTIMO (Y ESPERANZADOR) GIRO EN LA JURISPRUDENCIA—10. LAS CAUSAS DE LA CONFUSIÓN REINANTE.—10.1. *Un procedimiento extravagante: las peticiones de documentación.*—10.2. *Una concepción desafortunada:*

(*) Letrado de las Cortes Generales — Profesor Titular de Derecho Constitucional. Alcalá de Henares (exc.).

los derechos fundamentales de los parlamentarios.—10.3. Un mal remedio: el recurso externo (antes el amparo y ahora el contencioso administrativo) y los derechos de configuración legal.—10.4. Sentencias con efectos constitutivos.—10.5. Un balance negativo del recurso de amparo.—11. CONCLUSIÓN FINAL.—BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN: LA CUESTIÓN DEL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS PARLAMENTARIOS NO LEGISLATIVOS

No hace mucho han aparecido dos sentencias que imprimen un giro decisivo a la cuestión del control judicial de los actos parlamentarios no legislativos, especialmente los relacionados con iniciativas formuladas por diputados y senadores, tanto del Parlamento nacional como de las Asambleas de las Comunidades Autónomas. Nos referimos a decisiones de los Gobiernos o de los órganos de gobierno de las Cámaras que en mayor o menor medida impiden o dificultan el desarrollo de las funciones de estas últimas. Sus principales exponentes son la inadmisión de solicitudes de información, de preguntas, de comparecencias de responsables de servicios públicos o la verificación en términos insuficientes de estas iniciativas.

Hasta ahora predominaba una constante doctrina del Tribunal Constitucional, según la cual cuando estos actos resultasen contrarios a las previsiones de los reglamentos parlamentarios podían llegar a lesionar el derecho de participación política de los representantes populares (*ius in officium*), derivado del artículo 23, apartado 2, de la Constitución, por lo que en ese caso se abría la vía del recurso de amparo ante el propio Tribunal Constitucional, en aplicación de lo previsto en el artículo 42 de la LOTC (*Las decisiones o actos sin valor de Ley, emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos, o de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, o de sus órganos, que violen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, podrán ser recurridos dentro del plazo de tres meses desde que, con arreglo a las normas internas de las Cámaras o Asambleas, sean firmes*).

Como muestra de lo anterior, cabe citar la STC 220/1991, de 25 de noviembre. Tras indicar que en principio los actos que se producen en el ámbito de las relaciones entre Gobierno y Parlamento, incluidos los autonómicos, agotan normalmente sus efectos en el campo estrictamente parlamentario, dando lugar, en su caso, al funcionamiento de los instrumentos de control político, lo que excluiría generalmente tanto la fiscalización judicial como la del propio Tribunal Constitucional, esta sentencia advertía que “*excepcionalmente, en el desarrollo de esa clase de relaciones puede vulnerarse el ejercicio del derecho fundamental que a los parlamentarios les garantiza el*

art. 23 de la C.E., bien por el Ejecutivo, bien por los propios órganos de las Cámaras, si se les impide o coarta el ejercicio de la función parlamentaria”, lo que llevaría a la admisión y estimación de recursos de amparo que se presentasen contra estas vulneraciones.

Esta misma doctrina se reiteró en el ATC 215/2000, de 21 de septiembre, y en las STC 226/2004, de 29 de noviembre; STC 33/2010, de 19 de julio; STC 44/2010, de 26 de julio; STC 27/2011, de 14 de marzo, y STC 57/2011, de 3 de mayo.

Por tanto, de esta jurisprudencia se derivaban como conclusiones seguras: 1ª) que el control de estos actos de relación entre el Gobierno y el Parlamento era excepcional, limitado a los casos en que repercutiesen negativamente sobre el derecho de participación política de los parlamentarios, y 2ª) que este posible control correspondía al Tribunal Constitucional y no a una jurisdicción distinta, por tratarse de la vulneración de un derecho fundamental producida en ámbito distinto al del poder ejecutivo, y dado lo dispuesto en el citado artículo 42 de la LOTC.

Esta exclusión de la jurisdicción ordinaria para fiscalizar este tipo de actos fue admitida por el propio Tribunal Supremo, adquiriendo así el valor de algo generalmente aceptado. Así, la sentencia de su Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 9 junio de 1987, declaró inadmisibles por falta de competencia material una demanda sobre denegación de información requerida al Gobierno vasco por un parlamentario autonómico(1). En apoyo de esta carencia de competencia del orden contencioso administrativo señaló lo siguiente:

“En cuanto al examen de la naturaleza del acto de contestación por el Gobierno, hay que afirmar que la cuestión no es materialmente administrativa pues entre las variadas funciones que el artículo 103.1 en relación con el 97 de la Constitución Española corresponde a la Administración, en su misión servicial de intereses públicos no es incardinalable dicho acto y así lo entiende también el propio constituyente al regular las peticiones de información en el artículo 109. ...

(1) Un comentario de esta sentencia se encuentra en F. SÁINZ MORENO 1988 p. 245 s. y A. EMBID IRUJO 1988 p. 69.

Nos moveríamos por tanto, en el campo de los actos de gobierno o políticos sujetos a control parlamentario, por lo que al no estimarse la existencia de un acto de la Administración Pública sujeta al Derecho Administrativo, no corresponde a esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa conocer de las pretensiones deducidas, no señalándose de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.º de la Ley de la Jurisdicción el Órgano que se considere competente por la afirmación hecha anteriormente, por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 82 a) de la Ley de la Jurisdicción declaramos la inadmisibilidad por falta de jurisdicción”.

No mucho después, la sentencia de la misma Sala, de 15 noviembre 1988, mantuvo el mismo criterio respecto a una demanda de información al Gobierno de Cantabria, declarando inadmisibile la demanda por falta de jurisdicción para conocer de pretensiones relativas al cumplimiento de estos actos de relación con el Parlamento. Su fundamento jurídico 3 lo justificó en la forma siguiente:

“Los informes o documentos que, para el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias, pueden recabar los Diputados a la Administración Pública, por conducto de la Presidencia de la Asamblea Regional de Cantabria (art. 7 del Reglamento de esta Cámara) y el deber que pesa sobre el Consejo de Gobierno y sus miembros de proporcionar a dicha Asamblea la información o ayuda que precise del mismo o de éstos -art. 31 de la Ley 3/1984, de 7 de mayo, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Diputación Regional de Cantabria- se enmarca en el ámbito de las relaciones institucionales de los poderes políticos de esta Comunidad Autónoma. Por ello los actos que se producen en el seno de estas relaciones no son actos administrativos y la eventual infracción de cualquiera de sus elementos reglados no puede someterse al control de los Tribunales sin desplazar a éstos la decisión en una materia cuyo contenido es exclusivamente político o si se quiere político-parlamentario por cuanto afecta a las relaciones institucionales entre la Cámara y el Ejecutivo, relaciones que no guardan afinidad con las que surgen como consecuencia de un acto administrativo”.

Recientemente se han dictado dos sentencias que se pronuncian en sentido diametralmente opuesto, sin siquiera citar a las anteriores, abriendo una panorama de lo más problemático, como luego se analiza.

La primera fue la sentencia 376/2011, de 29 de abril, de la Sala de lo Contencioso Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, y la segunda, confirmatoria de la anterior, la de Sala de lo Contencioso Administrativa del Tribunal Supremo, de 25 de febrero de 2013.

Procedemos a hacer un breve resumen de las mismas.

2. SENTENCIA 376/2011, DE 29 DE ABRIL, DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

La primera de estas sentencias estimó en primera instancia un recurso contencioso administrativo, tramitado por el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales, de varios diputados de las Cortes Valencianas contra la denegación de información recabada al vicepresidente segundo y consejero de Economía y Hacienda de dicha comunidad.

Según cabe deducir de la sentencia –aunque tampoco está muy claro– tal demanda de información se tramitó al amparo del artículo 12 del Reglamento de las Cortes Valencianas, cuyo texto es el siguiente:

1. *Para el mejor cumplimiento de sus funciones parlamentarias, los diputados y diputadas, previo conocimiento del respectivo grupo parlamentario, tendrán la facultad de recabar los datos, informes y documentos administrativos, en papel o en soporte informático de las administraciones públicas de La Generalitat, que obren en poder de éstas y de las instituciones, organismos y entidades públicas empresariales dependientes de la misma.*
2. *La solicitud se dirigirá, en todo caso, por conducto del presidente o presidenta de Les Corts, y la administración requerida deberá facilitar la información o documentación solicitadas o manifestar al presidente o presidenta de Les Corts, en plazo no superior a veinte días y para su más conveniente traslado al solicitante, las razones fundadas en derecho que lo impidan. En el supuesto en que*

soliciten datos, informes o documentos que consten en fuentes accesibles al público de carácter oficial, la administración requerida podrá limitarse a la indicación precisa del lugar en el que se encuentran disponibles, siempre que sean susceptibles de reproducción.

3. *Si el Consell no cumple lo que disponen los apartados anteriores, el diputado o diputada solicitante podrá formular una pregunta oral ante la comisión competente que se incluirá en el orden del día de la primera sesión que se convoque.*

Si, a juicio del grupo parlamentario al que pertenece quien lo ha pedido, las razones no son fundamentadas, en el plazo de cinco días, puede presentar una proposición no de ley ante la comisión correspondiente que tendrá que ser incluida en el orden del día de una sesión a realizar en el plazo de quince días desde su publicación.

En concreto, la documentación recabada consistía en una serie de contratos menores celebrados por distintas consejerías con determinadas empresas entre los años 2003 y 2008. La respuesta del vicepresidente segundo y consejero de Economía y Hacienda fue que no se podía proporcionar la información solicitada de una parte de estos contratos pues los mismos estaban afectados por el secreto de un sumario llevado en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid. De los contratos con otras empresas se afirmaba que no habían tenido lugar.

Los diputados autonómicos, a la vista de esta contestación, presentaron un recurso contencioso administrativo por el procedimiento de protección de los derechos fundamentales, que, como es sabido, exime de agotar la vía administrativa previa. Omitieron así el trámite establecido en el apartado 3 del artículo transcrito. Este recurso es el que dio lugar a la sentencia que nos ocupa.

La Sala dio por bueno el concreto procedimiento escogido, debiendo entenderse que estimó que estaba en juego el derecho de representación de unos diputados, protegido por el artículo 23. 2 de la Constitución.

La estimación del recurso se basó en dos argumentos fundamentales. Por un lado, frente a la alegación de la Administración demanda

de que no se había seguido el procedimiento marcado por el artículo 12, apartado 3, del Reglamento parlamentario, que dicho procedimiento resultaba irrelevante, pues una constante jurisprudencia eximía del mismo a los recursos, como el presente, que trascendían de la legalidad ordinaria, (esto es, cabe suponer porque se trataba de la protección de un derecho fundamental ex artículos 114 y ss. de la L.J.C.A). Por otro, porque el secreto sumarial es de interpretación restrictiva y por lo mismo no se podía aplicar a unos documentos de carácter público, como los contratos en cuestión, obtenidos antes y al margen del sumario. Esto es, dicha documentación preexistía al sumario por lo que, a la vista de varias sentencias del Tribunal Constitucional, supondría un exceso considerarla afectada por el secreto de sus actuaciones. Además, obedeciendo la misma al control parlamentario del Gobierno, carecía de legitimidad la negativa a proporcionarla.

3. SENTENCIA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 7ª, DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 25 DE FEBRERO DE 2013

Frente a la sentencia resumida la Generalidad Valenciana presentó un recurso de casación, también tramitado por el procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales. A tal efecto, alegó que se tenía que haber seguido el procedimiento marcado en el artículo 12.3 del Reglamento de las Cortes, pues la demanda de información se tramitó al amparo de dicho artículo; que la contestación del Gobierno fue motivada; que se trataba de un derecho de legalidad ordinaria, por lo que debía estarse al Reglamento parlamentario, y que las prerrogativas parlamentarias tienen su límite en las leyes. Por su parte, los diputados afectados se opusieron al recurso, alegando que el citado artículo no les obligaba a seguir esa vía, existiendo otras alternativas procesales, y que los derechos de los diputados no pueden estar sujetos a la aprobación de la mayoría de la Cámara. Rechazaron que la sentencia recurrida hubiese podido vulnerar el artículo 23 de la Constitución. Por su parte, el ministerio fiscal propugnó la desestimación del recurso, aduciendo que no se podía haber producido vulneración del secreto sumarial pues los documentos reclamados eran públicos.

La cuestión clave era si se tenía que haber seguido el procedimiento regulado en el artículo 12 del Reglamento parlamentario, lo que su-

ponía que frente a la negativa a proporcionar la documentación sólo procedía la presentación de una pregunta de contestación en comisión o, a través del grupo correspondiente, una proposición no de ley también en comisión, excluyendo la vía jurisdiccional inmediata. Obviamente, una respuesta afirmativa a esta cuestión habría conducido a la estimación del recurso por vicio del procedimiento seguido.

La respuesta del Tribunal Supremo se basa en afirmar que el procedimiento regulado en el Reglamento parlamentario supone una relación directa de los parlamentarios, que recaban datos o información, y el Gobierno, que queda obligado a proporcionarlos. En concreto, la respuesta ofrecida por éste se plasma en un acto *“que, si bien dirige al Presidente de las Cortes Valencianas, tiene por destinatarios a los diputados solicitantes. Acto del Gobierno que incide negativamente en ese derecho que, como hemos recordado, forma parte del contenido legalmente aportado al que les reconoce el artículo 23.2 de la Constitución”*.

En cuanto se afecta a un derecho fundamental, se abrirían así dos vías alternativas de reacción en caso de incumplimiento, la del Reglamento y la del procedimiento de protección de los derechos fundamentales: *“Nada impide, desde luego, a los diputados que la hayan visto rechazada, en parte o en su totalidad, seguir el camino parlamentario previsto en el artículo 12 antes transcrito. Pero nada les impide tampoco hacer uso de los otros medios que el ordenamiento jurídico les brinda para defender su derecho fundamental y, en particular, de la tutela judicial”*.

Respecto a la cuestión de fondo, afirma el Tribunal Supremo que el secreto sumarial no es razón suficiente para denegar unos datos sobre contratos administrativos que nada dicen del proceso penal, pues eran previos a él. Además, la existencia de un proceso penal no es obstáculo para que las asambleas legislativas controlen la acción del Gobierno. Finalmente, se insiste en que *“los tribunales de lo contencioso-administrativo conocen de las cuestiones suscitadas en relación con la protección de los derechos fundamentales a propósito de los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que sea la naturaleza de dichos actos”*.

Al entenderse que la omisión del Gobierno valenciano afectó al derecho de representación política recogido en el artículo 23.2 de la

Constitución, y según ya anticipamos, la sentencia del Tribunal Supremo desestimó el recurso, con imposición de costas al recurrente, confirmando la sentencia de instancia.

4. ANÁLISIS DE LA NUEVA JURISPRUDENCIA

Una vez resumido el contenido de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia y del Tribunal Supremo, procede que nos detengamos en su comentario.

A nuestro juicio, esta nueva jurisprudencia resulta doblemente censurable: por un lado, es dudosamente constitucional; por otro, plantea graves dudas procedimentales.

Es dudosamente constitucional en cuanto se aparta de la doctrina del Tribunal Constitucional, también asumida por el Supremo, sobre el control de los actos parlamentarios no legislativos.

No es ya que se oponga a la primitiva doctrina del Tribunal Constitucional sobre la intangibilidad de los interna corporis del Parlamento, como constaba en el ATC 147/1982, de 22 de abril, ATC 183/1984, de 21 de marzo,(2) y ATC 426/1990, de 10 de diciembre(3). No es ya que ignore sus propias sentencias de 1987 y 1988, antes referidas, de sentido diametralmente opuesto. El problema es que contradice la doctrina más reciente y, por tanto, vigente del tribunal de garantías constitucionales.

Pero antes de revisar la doctrina al respecto del Tribunal Constitucional, procede despejar una cuestión previa, y es si el acto impugnado es un acto parlamentario o no.

Está claro que hubo una respuesta omisiva imputable exclusivamente al vicepresidente y consejero de presidencia del Gobierno au-

(2) Este auto señalaba que el control jurisdiccional sólo alcanzaba a los actos parlamentarios «cuando afectan a relaciones externas del órgano o se concretan en la redacción de normas objetivas y generales susceptibles de ser objeto del control de inconstitucionalidad».

(3) Este auto, respecto a contestaciones preguntas y peticiones de información de parlamentarios, negaba el control jurisdiccional, y solo admitía el político.

tonómico. Al Tribunal Supremo parece bastarle este dato para inferir que es un acto del Gobierno, susceptible de control por la jurisdicción contencioso administrativa, al amparo del artículo 2 apartado a) de la Ley 29/1988, de 13 de julio (L.J.C.A.)

Sin embargo, a pesar de esta autoría tan clara, resulta muy dudosa la conclusión que extrajeron primero el Tribunal Superior de Justicia y luego el Tribunal Supremo. Esto es, se hace cuestionable que semejante acto, a pesar de venir de quien venía, fuese controlable por la jurisdicción contencioso administrativa(4).

Entendemos que se trata de un acto de relación política entre los miembros de una asamblea parlamentaria y el Gobierno, por lo que escapa a dicho control.

Ambos tribunales parecen contentarse con la apelación al procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales, que haría innecesario el agotamiento de la vía administrativa previa, en virtud del artículo 115.1 de la L.J.C.A. (“*El plazo para interponer este recurso será de diez días, que se computarán, según los casos, desde el día siguiente al de notificación del acto, publicación de la disposición impugnada, requerimiento para el cese de la vía de hecho, o transcurso del plazo fijado para la resolución, sin más trámites*”).

El error consiste en identificar la vía administrativa previa con el procedimiento regulado en un Reglamento parlamentario. Semejante procedimiento – tanto el del artículo 12 del reglamento valenciano como el del artículo 31.2 Reglamento del Congreso de los Diputados o el del artículo 36.2 del Reglamento del Senado– constituye una actividad de naturaleza política, que relaciona a dos sujetos en su condición de sujetos políticos, en modo alguno administrativos. Por ello no era susceptible de regirse por lo previsto

(4) No obstante, resulta obligado reconocer que diversos autores han apoyado esta vía. Así, J.C. DA SILVA OCHOA 1990 p. 40, J.J. LAVILLA RUBIRA 1991 p. 2030, E. COBREROS MENDAZONA y A. SAIZ ARNÁIZ 1991 p. 144 y s., y E. ARANDA 1998 p. 295 y s. Otros, implícita o explícitamente, se inclinan por nuestra tesis: J.E. SORIANO 1985 p. 218, A. EMBID IRUJO 1988 p. 87, P. BIGLINO CAMPOS 1993 p. 86 y s., J. JIMÉNEZ CAMPO 1997 p. 226 y J. GARCÍA ROCA 1998 p. 308.

en el artículo 115 de la L.J.C.A. Este artículo no puede separarse tan gratuitamente del principio general recogido en el artículo 1 de la misma ley, según el cual:

“los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo”.

Por tanto, toda la jurisdicción contencioso administrativa está sujeta a un doble requisito: tratarse de un acto procedente de una Administración pública, por un lado, y sujeción de dicho acto al Derecho administrativo, por otro. Ninguno de ellos concurría en el caso comentado, pues el vicepresidente y consejero de presidencia no actuaba en su dimensión de órgano administrativo, sino político, y la demanda de información se regía por una norma enteramente extraña al Derecho administrativo, como es el Reglamento parlamentario.

Esta naturaleza peculiar del Reglamento parlamentario, inasequible al Derecho administrativo y no susceptible de control judicial ordinario, está afortunadamente reconocida por una amplia doctrina del Tribunal Constitucional. Así, la STC 108/1986, de 29 de julio, f. 24, afirmaba que:

“... aparte de que estas normas operan ad intra, y sin entrar en los problemas que plantea su naturaleza jurídica, está generalmente admitido que la calificación de «reglamentos» que se les da en España y otros países no supone una parificación con los reglamentos dictados por el Gobierno, como lo muestra que son normas no sometidas al control de los Tribunales ordinarios, y sí, en cambio, al del Tribunal Constitucional [art. 27.2 d) y f) de la LOTC]”.

Esta extrañeza al Derecho administrativo se confirmó por las STC 44/1995, de 13 de febrero, f. 3, y la STC 226/2004, de 29 de noviembre, f. 2, en cuanto señalaban que *“los Reglamentos parlamentarios cumplen una función de ordenación interna de la vida de las Cámaras íntimamente vinculada a la naturaleza representativa y al pluralismo político (arts. 66.1 y 1.1, C.E.) del que tales órganos son expresión y reflejo”.*

Por tanto, si el Reglamento parlamentario es una norma que rige la vida interna de las Cámaras, no equiparable a los reglamentos administrativos, faltaba clamorosamente la condición para el control de su aplicación por los tribunales de lo contencioso administrativo. En este sentido, las dos sentencias comentadas ignoraron el orden constitucional, según la interpretación del Tribunal Constitucional.

Es más. Si (según las STC 204/2011, de 15 de diciembre, STC 238/2012, de 13 de diciembre y STC 132/2013, de 5 de junio) el Reglamento parlamentario forma parte del parámetro o bloque de constitucionalidad, el artículo 12 del de las Cortes Valencianas debía haber merecido una consideración prioritaria, justo lo contrario de lo ocurrido.

5. ¿ERA NECESARIO EL AGOTAMIENTO DE LA VÍA PREVIA?

Directamente relacionado con lo anterior, está la cuestión del agotamiento de la vía previa que regulaba el artículo 12 del Reglamento de las Cortes Valencianas. Por supuesto, si se tomaba el artículo 2.º de la L.J.C.A en su literalidad, incluyendo a los actos de relación política con parlamentarios, había que concluir que era innecesaria esa vía previa.

Sin embargo, una consideración integral de esta ley y de la L.O.T.C. debía haber conducido al rechazo de esta conclusión, derivada de la anterior. O sea, que resultaba obligado agotar los trámites internos.

En particular, el artículo 42 de la L.O.T.C. prevé un posible recurso de amparo contra decisiones o actos sin valor de Ley, emanados de las Cámaras parlamentarias, pero “*dentro del plazo de tres meses desde que, con arreglo a las normas internas de las Cámaras o Asambleas, sean firmes*”. Por tanto, lo que procede es un recurso de amparo y no uno contencioso administrativo y –lo que más importa ahora– resulta preceptivo que se trate de actos firmes, para lo que deben haberse agotado las vías internas previas.

Lo anterior se ha visto confirmado por la STC 125/1990, de 5 de julio, que manifestó lo siguiente en su f. 4:

“En cuanto al motivo de inadmisibilidad aducido por el Parlamento de Canarias (basado en lo dispuesto en el art. 50.2 LOTC, en relación con el art. 42 de la misma Ley Orgánica, y consistente en la extemporaneidad de la demanda), ha de señalarse que este Tribunal ha declarado en diversas ocasiones que para poder ser recurrida en amparo una decisión o acto sin valor de ley de cualesquiera de los órganos de las Cortes Generales o de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas es menester, conforme a lo dispuesto en el art. 42 de la LOTC, que dichos actos parlamentarios hayan alcanzado firmeza; lo que sólo se alcanza una vez que se hayan agotado las instancias internas y las jurisdiccionales establecidas contra tales actos; esto es, la contencioso-administrativa cuando la cuestión afecte a materia de personal de las Cámaras (AATC 241/1984 y 296/1985, entre otros)”.

Y, más recientemente(5), la STC 33/2010, de 19 de julio, manifestaba en su f. 2:

“A tenor del art. 42 LOTC, el plazo para interponer recurso de amparo frente a las decisiones o actos sin valor de Ley adoptados por nuestras Asambleas parlamentarias es de tres meses, a contar desde que, con arreglo a las normas internas de dichas Asambleas, tales decisiones o actos sean firmes. Ello supone, conforme a nuestra doctrina, exigir que se agoten previamente, y siempre que existan, las vías intraparlamentarias de impugnación (SSTC 136/1989, de 19 de julio, 125/1990, de 5 de julio, y 121/1997, de 1 de julio; y AATC 241/1984, de 11 de abril, 296/1985, de 8 de mayo, 219/1989, de 27 de abril, 570/1989, de 27 de noviembre, y 334/1993, de 10 de noviembre), procediendo en consecuencia la inadmisión de los recursos de amparo dirigidos contra actos parlamentarios sin fuerza de ley que no hayan adquirido firmeza con el agotamiento de los mecanismos internos previstas en cada caso para ello;”

Es claro, por tanto, para el Tribunal Constitucional que siempre que existan vías intraparlamentarias deben agotarse.

(5) También cabe tener en cuenta la STC 20/2008, de 31 de enero.

6. EFECTOS PRÁCTICOS DE ESTAS SENTENCIAS

De otra parte, desde el punto de vista funcional o, si se prefiere, práctico, ambas sentencias suscitan fuertes dudas. Pues su criterio puede extenderse con facilidad a otros actos de relación entre parlamentarios y Gobiernos. Tal sería el caso de las preguntas, de contestación oral o escrita, o de las interpelaciones, ante las cuales un diputado o senador podría alegar vulneración de su derecho fundamental cuando no recibiese contestación o fuese esta insuficiente. En efecto, todos estos actos, aunque tramitados por cauces reglamentarios parlamentarios, suponen en esencia el mismo esquema procedimental que en las demandas de documentación del artículo 12 del Reglamento de las Cortes Valencianas (o artículo 7 del homónimo del Congreso de los Diputados): hay una demanda de información de un parlamentario a lo que sigue una respuesta/contestación del ejecutivo o de uno de sus miembros.

Y si en un acto procede recurso contencioso administrativo, forzoso es concluir que también debería proceder en otros con los que se da una afinidad básica. Con lo cual, se llega a la conclusión que frente a este tipo de actos caben alternativamente el recurso de amparo previsto en el artículo 42 de la L.O.T.C. y el recurso contencioso administrativo de protección de los derechos fundamentales (art. 114 y siguientes de la L.J.C.A.).

Como no se da ningún criterio sobre cómo seleccionar el recurso procedente —de hecho la sentencia del Tribunal Supremo conoce y aprueba la alternancia en su f. 6º—, cabe deducir que queda a la elección del supuesto lesionado en su derecho fundamental. De ahí no parece descabellado pensar que el recurrente optará por la vía que mejores perspectivas le ofrezca para su pretensión.

En todo caso, esta indiferencia es poco rigurosa y susceptible de maniobras oportunistas. Y, sobre todo, es contraria a la doctrina del Tribunal Constitucional, punto que pasamos a exponer.

7. ¿RECURSO CONTENCIOSO ALTERNATIVO AL RECURSO DE AMPARO?

7.1. *La cuestión en la legislación*

La sentencia del Tribunal valenciano apenas se detiene sobre esta cuestión. La del Supremo sí que pretende justificar la vía contencioso administrativa.

El f. 8º de esta última sentencia alega dos motivos para conocer de unos actos —los políticos— que habían quedado excluidos del conocimiento de esta jurisdicción por anteriores sentencias del Tribunal Constitucional, como la 220/1991, pero que ya no lo estarían. Por un lado, la sentencia de la propia Sala tercera, de 28 de junio de 1994, y las tres de 4 de abril de 1997 sobre los llamados papeles del Cesid, y, por otro, la nueva normativa introducida por el artículo 2.ª de la L.J.C.A. de 1998.

Esta postura no solo no atiende los pronunciamientos del Tribunal Constitucional que después veremos, sino que lo que alega es marcadamente insuficiente. Así, la sentencia de 28 junio 1994 se refería a un acto enteramente distinto, como fue el nombramiento por el Gobierno del Fiscal general del Estado, que nada tiene que ver con las relaciones políticas entre miembros de las Cámaras y el Gobierno. Por su parte, las sentencias de 4 de abril de 1997 resolvieron un recurso presentado por varios ciudadanos contra un acuerdo del Consejo de Ministros, por el que no se accedía a la desclasificación de determinados documentos solicitada por un Juzgado Central de Instrucción, siendo por tanto materia enteramente ajena a la de las relaciones parlamentarias. En modo alguno cubren un supuesto como el comentado.

En cuanto, al artículo 2.ª de la Ley 29/1998, de 13 de julio (L.J.C.A.) es cierto que en su literalidad admite el control de los actos del Gobierno central o de los Gobiernos autonómicos “*cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos*”.

Tal expresión puede afectar a ciertos actos políticos, pero dudosamente a los puramente parlamentarios, ajenos al derecho administrativo(6). No solo lo rechaza el artículo 1 de la misma ley (“*los*

(6) En realidad, respecto a los actos políticos el control que admite el propio Tribunal Supremo es el relativo a sus elementos reglados. Véase en este sentido la sentencia de la Sala tercera de 26 de noviembre de 1999.

Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo”), sino un examen sistemático del conjunto de la legislación.

En concreto, deben tenerse en cuenta los artículos 8 y 9 de la L.O.P.J. Así el apartado 4 de este último define la competencia del orden contencioso administrativo en los siguientes términos:

“Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción”.

Parece indudable que una contestación insuficiente a una demanda parlamentaria de documentación no encaja en dicha norma: no es ni acto de una Administración, ni disposición general inferior a la ley ni real decreto legislativo. Tampoco se sujeta al Derecho administrativo.

Por su lado, el artículo 26 de la Ley del Gobierno (Ley 50/1997) dispone:

“2. Todos los actos y omisiones del Gobierno están sometidos al control político de las Cortes Generales.

3. Los actos del Gobierno y de los órganos y autoridades regulados en la presente Ley son impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en su Ley reguladora.”

Como puede verse, se admite el control político parlamentario de todos los actos del Gobierno, pero los sujetos al control jurisdiccional son solo los regulados en la misma ley, que para nada se refiere a peticiones de diputados de documentación o iniciativas similares, como preguntas e interpelaciones.

7.2. *La cuestión en la jurisprudencia*

No hacía mucho el propio Tribunal Supremo había mantenido una posición distinta sobre la procedencia del recurso contencioso administrativo como alternativo al de amparo.

La misma Sala, bien que en su sección 4^a, hacía suya en su sentencia de 18 de marzo de 2008 lo proclamado en la STC 45/1990, de 15 de marzo, en el sentido de que "*...no toda la actuación del Gobierno, cuyas funciones se enuncian en el artículo 97 del Texto constitucional, está sujeta al Derecho Administrativo. Es indudable, por ejemplo, que no lo está, en general, la que se refiere a las relaciones con otros órganos constitucionales, como son los actos que regula el Título V de la Constitución, o la decisión de enviar a las Cortes un proyecto de Ley, u otras semejantes, a través de las cuales el Gobierno cumple también la función de dirección política que le atribuye el mencionado artículo 97 de la Constitución*".

Los actos del Título V de la Constitución comprenden actos enteramente equiparables a las demandas de documentación, por lo que esta doctrina, tan recientemente recordada, vedaba la viabilidad de un recurso contencioso administrativo.

Pero, sobre todo, esta nueva doctrina se opone a lo que ha venido proclamando el Tribunal Constitucional sobre la procedencia (única) del recurso de amparo(7).

Así, la STC 122/1983, de 16 de diciembre, f.2, advirtió:

“Los recurrentes impugnan una resolución del Parlamento, es decir, un acto sin valor de ley del mismo, y contra esta clase de actos cabe el recurso de amparo como dice expresamente el art. 42 de la LOTC, ...”

Por su parte, el ATC 296/1985, de 8 de mayo, f. 1, dijo:

(7) Para otras sentencias del Tribunal Constitucional relativas a los llamados actos políticos puede verse E. COBREROS MENDAZONA 1993 p. 5 y s.

“Respecto de los «actos parlamentarios», el art. 42 de la LOTC únicamente admite el recurso de amparo contra los que no tienen «valor de Ley»(8)

Por su parte, la STC 119/1990, de 21 de junio, f. 2, señaló respecto a la impugnación de un acto parlamentario:

El legislador, “que está tan vinculado por la Constitución como el resto de los poderes públicos (art. 9.1 C.E.), la ha previsto expresamente al habilitar (art. 55.2 LOTC) un procedimiento que articula, para estos supuestos, la competencia de las Salas y del Pleno de este Tribunal”.

En el mismo sentido, la STC 214/1990, de 20 de diciembre, indicó en su f. 2:

“si un acto parlamentario afecta a un derecho o libertad de los tutelables mediante el amparo constitucional, desborda la esfera de la inmunidad jurisdiccional inherente a los interna corporis y se convierte en un acto sometido, en lo tocante a este extremo, al enjuiciamiento que corresponda a este Tribunal.”

Más recientemente y de modo categórico se expresó la STC 226/2004, de 29 de noviembre, en su f. 1:

“Estamos, por tanto, ante un recurso de amparo promovido por la vía del artículo 42 de la Ley Orgánica de este Tribunal (LOTC), es decir, como recordamos en la STC 121/1997, de 1 de julio, FJ 3, un procedimiento “reservado a ‘los actos y decisiones sin valor de Ley’ emanados de las Cámaras, de naturaleza típicamente parlamentaria y que, por ser expresión ad intra de su autonomía como órganos constitucionales, resultan ‘excluidos del conocimiento, verificación y control, por parte de los Tribunales, tanto de los ordinarios como de este Tribunal’, a no ser que afecten a un derecho o libertad susceptible de protección a través del recurso de amparo (art. 53.2 CE), en

(8) Bien es verdad que luego se refería a un posible recurso contencioso administrativo, pero en referencia a una materia enteramente distinta, como era una reclamación contra la Mesa del Parlamento de Navarra en materia de personal.

cuyo caso 'sale o trasciende de la esfera irrevisable propia de los interna corporis acta' correspondiendo su examen a este Tribunal (por todas, STC 118/1988, FJ 2)''.

Finalmente, la STC 28/2011, de 14 de marzo, reconoció lo siguiente en su f. 3:

“El plazo de presentación de los denominados recursos de amparo "parlamentarios", esto es, de los interpuestos conforme a lo prevenido por el art. 42 LOTC —como acontece en el supuesto que nos ocupa—, es de "tres meses desde que, con arreglo a las normas internas de las Cámaras o Asambleas, sean firmes". La firmeza se adquiere cuando la Cámara notifica, si así ha quedado previsto por las normas parlamentarias, la resolución de los recursos de reposición planteados contra las resoluciones de inadmisión (STC 76/1994, de 14 de marzo, FJ 1)''.

8. CONCLUSIÓN PARCIAL

Creemos que todo lo anterior confirma lo errado de estas recientes sentencias. Por supuesto, no entramos a valorar la cuestión de fondo, en el sentido de si el secreto sumarial exime de publicidad a actos administrativos previos y ajenos al mismo, cuestión en la que probablemente la razón esté de parte de las dos sentencias.

Pero, en lo que nos interesa — el control de los actos parlamentarios no legislativos— tanto la legalidad vigente como la doctrina del Tribunal Constitucional justifican que se pueda hablar de exceso jurisdiccional.

Esto es, si hubo lesión de un derecho fundamental debió tramitarse, como en ocasiones precedentes, mediante recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional(9). A partir de ahora —de confirmarse la jurisprudencia criticada— se ofrecerían dos vías alternativas, con la consiguiente inseguridad sobre la prioridad de una u otra.

(9) Esto es lo que han defendido L. MARTÍN RETORTILLO 1985 p. 79 y F. SÁINZ MORENO 1988 p. 255. Véase también bibliografía citada en nota 4.

Si se concluyese que primero procedería el recurso contencioso administrativo y luego, eventualmente, el de amparo, no solo se alteraría la situación más consolidada sobre la procedencia exclusiva de este último, sino que merecería una clarificación legislativa. Probablemente el artículo 42 de la L.O.T.C. debería ser reformado para exigir el agotamiento de la vía judicial ordinaria. Y, adicionalmente, se agravaría el problema general de la prolongación excesiva de los procedimientos de tutela judicial (sobre esto volveremos después).

Además, podrían plantearse otros problemas. Está claro que si se desestimase el recurso contencioso administrativo en sus diversas instancias, el recurrente de amparo debería ser el diputado o diputados a los que se negó indebidamente la documentación requerida.

Ahora bien, en el supuesto inverso de estimación del recurso contencioso administrativo, cabe preguntarse si podría recurrirse en amparo, y quién o quiénes quedarían legitimados al efecto. Hay argumentos favorables⁽¹⁰⁾ y contrarios⁽¹¹⁾ para reconocer esta legitimación tanto al Gobierno que no satisfizo la demanda como a las Cámaras que no aceptaron su tramitación.

En este último supuesto —la improcedencia del recurso de amparo— quedaría cegada la vía para que el máximo intérprete de la Constitución se pronunciase sobre un tema que se supone afecta a un derecho fundamental. Si, por el contrario, se admitiese la legitimidad del Gobierno o de las Cámaras para recurrir, se prolongarían las instancias procesales, abundando en uno de los problemas más graves que tiene nuestra justicia.

(10) Así, la STC 175/2001, de 26 de julio, que reconoció que las personas públicas son titulares del derecho de acceso al proceso. Ahora bien, se añadía que “*corresponde a la ley procesal determinar; entonces, los casos en que las personas públicas disponen de acciones procesales para la defensa del interés general que les está encomendado*”. Posteriormente, la STC 173/2002, de 9 de octubre, f. 4, admitió la legitimidad de la Generalidad de Cataluña para interponer un recurso de amparo. Lo mismo se sostuvo en la STC 187/2012, de 29 de octubre. Por su parte, la STC 67/2011, de 16 de mayo, admitió que un órgano administrativo —delegada del gobierno para la violencia sobre la mujer— pudiese ejercitar la acción popular.

(11) Así, el ATC 20/2011, de 28 de febrero, no admitió la legitimidad para el recurso de amparo a un ente público e independiente, como la Agencia de Protección de Datos.

De otra parte, la aceptación de que la jurisdicción contencioso administrativa pueda controlar las demandas de información y similares lleva a preguntarse si el lugar más idóneo para su regulación seguiría siendo el Reglamento parlamentario o si cabría que lo hiciese la ley o el reglamento administrativo o, incluso, todos ellos. Pues el carácter indistinto de las vías procesales apunta también a la indistinción de fuentes normativas. En definitiva, al *totum revolutum*.

Se ha alcanzado así un grado de confusión extrema, lo que demandaría una clarificación. Sin embargo, estimamos que esta tarea no puede acometerse sin abordar las causas que lo han propiciado. A ello se dedican los comentarios que siguen.

9. UN ÚLTIMO (Y ESPERANZADOR) GIRO EN LA JURISPRUDENCIA

Ya escrito este artículo, conocemos unas resoluciones del Tribunal Supremo que vienen a sentar una doctrina muy distinta y que nos lleva a insertar este apartado como una cuña en lo previamente redactado.

Nos referimos a la sentencia de la Sala Tercera 1123/2014, de 5 de marzo, y a los autos de la misa sala 2171/2014, de 24 de marzo, y 2803/2014, de 2 de abril. Todos estos pronunciamientos se refieren a una materia parcialmente distinta de la hasta ahora examinada, como es la supuesta irregularidad cometida por el Congreso de los Diputados en la elección de los vocales del Consejo de Seguridad Nuclear y del Consejo General del Poder Judicial. Los correspondientes recursos contencioso-administrativo se dirigían contra los reales decretos de nombramiento de estos cargos, pero basándose en supuestos vicios durante la fase parlamentaria previa de elección de los designados.

Aunque no se impugnaban actos parlamentarios relativos a la función de control o información, lo importante es destacar que el Tribunal Supremo utiliza un lenguaje de alcance general, que permitiría entender cubiertos dichos actos por la nueva doctrina.

En concreto, la sentencia 1123/2014, de 5 de marzo, hace referencia (f.1) a “*un acto de naturaleza parlamentaria y, como tal, in-mune a la fiscalización jurisdiccional*”. Por supuesto, se está

pensando en la jurisdicción ordinaria, no en la constitucional. Pero lo destacable es la vuelta a las posiciones primigenia, en la medida en que en términos generales el acto parlamentario queda exento de este control jurisdiccional. Lo cual naturalmente podría y debería aplicarse a actos parlamentarios como los antes comentados.

Más claramente se pronuncia el auto 2803/2014, de 2 de abril. Por un lado, se refiere (f.3) que *“lo que se impugna son actos de naturaleza parlamentaria y, como tales, inmunes a la fiscalización de la jurisdicción de este orden contencioso-administrativo”*. Por otro, se ciñe (f.5) la jurisdicción contencioso-administrativa a *“las pretensiones que se deduzcan contra los actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial sujetos al Derecho público adoptados por los órganos competentes del Congreso de los Diputados y del Senado”*.

Nos parece que esta nueva doctrina es discrepante de la mantenida por el T.S.J. valenciano y por el propio Tribunal Supremo en la sentencia de 25 de febrero de 2013. Pues, aunque la respuesta procedía del Gobierno autonómico, se trataba de un procedimiento tramitado según el reglamento parlamentario, con intervención del propio presidente de la Cámara, lo que haría de la misma un acto parlamentario no legislativo. Por lo mismo, no debería haber sufrido control por la jurisdicción ordinaria.

Hasta aquí el inciso extemporáneo.

10. LAS CAUSAS DE LA CONFUSIÓN REINANTE

La situación reinante, confusa y problemática, no es algo que haya surgido repentinamente ni que obedezca a una causa principal, lo que facilitaría su diagnóstico, sino que es el resultado acumulado de unos errores que se han producido en el tiempo, al principio de forma casi imperceptible pero luego de modo estruendoso.

A nuestro juicio tres grandes errores han conducido a la situación en la que nos encontramos. Estos errores son los siguientes: la propia existencia de las peticiones de documentación; el reconocimiento de derechos fundamentales de los parlamentarios y, lo que

es su secuela, la admisión del recurso de amparo contra actos parlamentarios no legislativos. Permítasenos un comentario sobre cada uno de ellos.

10.1. *Un procedimiento extravagante: las peticiones de documentación*

Las peticiones individuales de documentación son un instrumento de información dudosamente constitucional y, por añadidura, antidemocrático.

Se introdujeron por el artículo 7 del Reglamento del Congreso y pronto fueron imitadas, como tantos otros aspectos, por los reglamentos de las Asambleas autonómicas, importando así un problema (12). Son algo inédito en nuestro viejo Derecho parlamentario y que sepamos totalmente desconocidas en los Parlamentos de nuestro entorno(13), lo que no se puede separar de su condición antidemocrática(14).

Decimos que son dudosamente constitucionales por cuanto no tienen ningún apoyo en el texto constitucional. En efecto, su artículo 111 contempla como instrumentos de información (o si se quiere de control) al servicio de los miembros de las Cámaras las preguntas e interpelaciones y no otra cosa. Y tales preguntas e interpelaciones ya están reguladas suficientemente en los reglamentos parlamentarios, siendo de uso frecuentísimo(15), por lo que no parece que resulten insuficientes.

Si se compara el artículo 7 citado con los reguladores de las preguntas (arts. 188 y siguientes del Reglamento del Congreso, entre

(12) El mismo procedimiento se introdujo en 2004 en el artículo 20.2 del Reglamento del Senado.

(13) En este sentido J.C. DA SILVA OCHOA 1990 p. 11. Este autor realiza un estudio detallado de este procedimiento. La ausencia de este procedimiento en otros países puede verificarse fácilmente. Entre la bibliografía publicada en España cabe citar: para Alemania A VON BOGDANY / U. FORSTHOFF 1995 p. 203 y s; para Francia Y. GUCHET 1995 p. 208 y s.; para Italia G. LONG 1995 p. 225 y s. Véase también nota 17.

(14) Una opinión crítica ya la manifestamos hace varios años. Véase F. SANTAOLALLA 1990 p. 425 y s.

(15) En los dos años y tres meses que llevamos en la X Legislatura (2011-2015) se han tramitado 46.758 preguntas de contestación escrita, según la web del Congreso.

otros), se puede convenir fácilmente que presentan los mismos rasgos estructurales, especialmente con las preguntas de contestación escrita: en ambos casos un parlamentario puede recabar del poder ejecutivo datos o informaciones y este queda obligado a proporcionarlo a través de las Cámaras, todo ello siguiendo un procedimiento parlamentario.

Si esta identidad básica se presenta, quiere decirse que una de las dos vías es redundante y por tanto superflua. En estas circunstancias su falta de cobertura constitucional suscita serias dudas sobre su corrección formal. Pues ¿es imaginable que el constituyente, que llegó a regular cuestiones como las preguntas e interpelaciones, fuese consciente de esta vía alternativa y sin embargo hubiese despreciado su regulación?; ¿no es más bien lo anterior indicio de improcedencia?, ¿o es imaginable que el constituyente admitió vías duplicativas?

Algunas veces se ha pretendido justificar estas demandas de información en el artículo 109 de la Constitución (*Las Cámaras y sus Comisiones podrán recabar, a través de los Presidentes de aquéllas, la información y ayuda que precisen del Gobierno y de sus Departamentos y de cualesquiera autoridades del Estado y de las Comunidades Autónomas*). Sin embargo, resulta claro que este artículo para nada se refiere al tema que nos ocupa. Pues otorga un derecho de información, pero a las Cámaras, o sea, a la reunión de todos sus miembros (los plenos), y a las Comisiones, que son órganos internos y en todo caso colegiales, cosa que no reúne un diputado o senador a título individual(16).

Reiteramos que, los Parlamentos democráticos ofrecen una rara unanimidad en la ignorancia de esta vía alternativa(17). Esto está relacionado con la segunda acusación que hacemos contra este instrumento, la de ser poco democrático.

En efecto, la única diferencia significativa que existe entre las demandas de información y las preguntas de contestación escrita es que

(16) Una opinión distinta se encuentra en J.L. PEÑARANDA 1995 p. 46 y s.

(17) Por ejemplo: repásense los artículos 100 y s. del Reglamento del Bundestag. Para nada se encuentra referencia a un instrumento parecido en C. TEUBER 2007 p. 266 y s. Un resumen en: http://www.bundestag.de/bundestag/aufgaben/regierungskontrolle_neu/kontrolle/instru.html

las primeras se tramitan sin publicidad alguna mientras que las segundas aparecen reproducidas íntegramente bien en los boletines oficiales de las Cámaras, bien en sus sedes electrónicas(18). Y esto es lo que hace de las segundas un procedimiento democrático, mientras que su carencia hace dudar que las primeras lo sean.

Los parlamentarios tienen entre sus atribuciones más destacadas la de recabar información del poder ejecutivo y controlar su actuación. Pero precisamente para que este control se alcance es preciso que esa información circule, se haga pública: es la forma de que la ciudadanía pueda conocer hasta el último detalle de la gestión del Estado. Al mismo tiempo, los ciudadanos tienen derecho a conocer cómo sus representantes administran las atribuciones conferidas, lo que también demanda conocimiento de su actuación.

Todos los procedimientos parlamentarios, con contadísimas excepciones, como los atinentes a secretos oficiales, satisfacen esta exigencia de publicidad. Las demandas de información en cambio no. Es su carácter opaco lo que determina su extrañeza a la vida parlamentaria democrática y lo que nos hace ser muy críticos con su existencia, por muy consolidada que esté(19).

Los partidarios de este procedimiento debían cuestionarse el porqué de esta ausencia en Parlamentos reconocidos por su trayectoria constitucional. Esta generalizada ignorancia es bien expresiva, a nuestro juicio, de su incompatibilidad con el Derecho parlamentario.

Es más, su existencia tras la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, se hace todavía más criticable. Debe tenerse en cuenta que, según su artículo 2.1, el Congreso de los Diputados y el Senado están sujetos a sus determinaciones. Entre ellas el artículo 5.1 establece la obligación de publicar “*de forma pe-*

(18) Así lo reconoce F. SÁINZ MORENO 1988 p. 246. Añade no obstante que las preguntas serían ejercicio de la función de control mientras que las peticiones serían exclusivamente informativas.

(19) Este mismo secretismo hace incomprensible su tramitación por un procedimiento reglamentario y la intervención calificadora de las mesas. Habría sido más funcional concebirlas como una relación directa parlamentario – Gobierno y regularlas en una ley o reglamento general. Al menos entonces resultaría más explicable reconocer como actos administrativos los de contestación del Gobierno y su sujeción al control de la jurisdicción ordinaria.

riódica y actualizada la información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública". En su literalidad esto supondría dar cuenta del contenido de todas las peticiones de información (salvo las que quepa exceptuar justificadamente, como las que afecten a datos personales). También los ciudadanos, al amparo de los artículos 12 y siguientes, podrían exigir el acceso a toda esta información.

De este modo, generalizado el acceso a toda esta documentación, se confirmaría el carácter completamente duplicativo con las preguntas de contestación escrita. Uno de los dos procedimientos sobraría.

A mayor abundamiento, las peticiones de información son cuestionables desde la perspectiva de su funcionalidad. Pues esta capacidad ilimitada de cualquier parlamentario de solicitar información y documentación sobre cualesquiera materia hace de cada uno de ellos una comisión de investigación. Esto puede constituir una serie rémora para las Administraciones encargadas de satisfacerlas(20), lo que demostraría la desproporción que implican. De hecho, la Constitución admite sin duda investigaciones parlamentarias, pero las reserva (art. 76) para las comisiones creadas por los plenos.

Como prueba adicional del desafuero que supone este procedimiento podemos invocar el caso alemán. Allí no solo se desconoce una figura semejante, sino que la presentación de la figura más equiparable —las preguntas de contestación escrita— está seriamente limitada. Cada diputado del Bundestag puede presentar hasta cuatro preguntas de contestación escrita por mes(21). Cabe entender que con ello se ha querido conciliar el derecho de los miembros del Parlamento con la no alteración innecesaria de la actividad de la Administración pública. En España no hay límite ni para unas ni para otras.

(20) Según la web del Congreso, en los dos años y dos meses transcurridos desde el inicio de la X legislatura a finales de 2011 se han tramitado 1.987 de estas informaciones, a lo que hay que añadir las dirigidas a Administraciones no estatales. En el mismo periodo aparecen registradas nada menos que 46.758 preguntas de contestación escrita.

(21) Fuente: http://www.bundestag.de/bundestag/aufgaben/regierungskontrolle_neu/kontrolle/instru.html

10.2. *Una concepción desafortunada: los derechos fundamentales de los parlamentarios*

En conexión con lo anterior(22), otra circunstancia que ha conducido al marasmo actual es el reconocimiento de los llamados derechos fundamentales de diputados y senadores, lo que permite accionar el recurso de amparo y ahora el recurso contencioso administrativo.

Como es bien sabido, ni la Constitución, ni los reglamentos parlamentarios ni la L.O.T.C. hablan de derechos fundamentales de los miembros de las Cámaras. Su reconocimiento ha sido obra del Tribunal Constitucional, el cual rompiendo con su primera doctrina(23) acabó creando esta figura.

Así, la STC 220/1991, de 25 de noviembre, si bien comenzaba afirmando que los actos de relación con el Gobierno, como eran las peticiones de información, agotaban normalmente sus efectos en el campo estrictamente parlamentario, dando lugar, en su caso, al funcionamiento de los instrumentos de control político, posteriormente incluía una salvedad, que en la práctica posibilita un resultado muy distinto: *“la doctrina general anterior no excluye que, excepcionalmente, en el desarrollo de esa clase de relaciones pueda vulnerarse el ejercicio del derecho fundamental que a los parlamentarios les garantiza el art. 23 de la C.E., bien por el Ejecutivo, bien por los propios órganos de las Cámaras, si se les impide o coarta el ejercicio de la función parlamentaria. Es importante destacar que esto no supone constitucionalizar todos los derechos y facultades que constituyen el Estatuto del Parlamentario, sino tan sólo aquellos que pudiéramos considerar pertenecientes al núcleo esencial de la función representativa parlamentaria”*.

A partir de esta sentencia, prácticamente todas las atribuciones de los parlamentarios y de los grupos parlamentarios han venido a

(22) Fue en relación a la inadmisión de una petición de información formulada por un parlamentario regional, como la STC 161/1988, de 20 de septiembre, comenzó a controlar estos actos so pretexto de constituir una lesión del derecho de participación política.

No obstante, algún autor, como E. MANCISIDOR ARTARAZ 1989 p. 162 y s., se ha mostrado partidario de esta sentencia.

(23) Ya antes nos hemos referido a los ATC 147/1982, de 22 de abril, ATC 183/1984, de 21 de marzo, y ATC 426/1990, de 10 de diciembre.

valorarse como integrantes de los derechos de participación política(24): peticiones de información, preguntas al Gobierno o a otros entes, mociones, solicitudes de comparecencia de autoridades y enmiendas. En definitiva, cualquier restricción o insatisfacción de estas iniciativas se tiene por lesiva de un derecho fundamental, concretamente del derecho de participación política del artículo 23.2 de la Constitución. Estas iniciativas reguladas en los Reglamentos parlamentarios formarían parte del *ius in officium* de los representantes populares. Serían “*derechos de configuración legal*” que, una vez creados, se integrarían el status de tales representantes, con la consecuencia de que su lesión supondría la de un derecho fundamental.

Hoy, como decíamos, esta doctrina está consolidada tras su aplicación en diversos casos(25). Sin embargo, no es casual que la ignorancia que implica de uno de los postulados más reconocidos del Estado de Derecho—a saber, los miembros de las cámaras son parte de un órgano estatal y como tales ejercen competencias estatales, sin que se pueda hablar de derechos individuales(26)—, coincida con el desorden reinante. Ya G. JELLINEK, siguiendo a P. Laband, afirmó que los así llamados derechos de los diputados no son derechos individuales, sino competencias de un órgano estatal y que su vulneración no representa una vulneración de un derecho individual, sino la ruptura de una norma jurídica de la actuación del Estado.

Al margen de lo anterior, dos son las objeciones principales que pueden hacerse a esta interpretación de las atribuciones reglamentarias de diputados y senadores como integrantes del derecho de participación política(27).

(24) Sin mucha exageración I. TORRES MURO califica de revolucionaria a esta construcción jurisprudencial. Véase 1998 p. 281.

(25) Claramente a favor E. MANCISIDOR ARTARAZ 1989 p. 174 y s. y E. COBREROS MENDAZONA y A. SAIZ ARNÁIZ 1991 p. 109 y s.

(26) Véase G. JELLINEK 1964 p. 168 y s.

(27) En sentido parecido al nuestro, P. BIGLINO CAMPOS critica que lo que son atribuciones de los parlamentarios se transformen en derechos fundamentales, accionables a través del recurso de amparo. Véase 1993, p. 53 y s. J. JIMÉNEZ CAMPO también se muestra renuente sobre el control del T.C. sobre los actos parlamentarios. Véase 1997, p. 219 y s.

La primera es la ignorancia que implica del artículo 23, apartado 2, de la Constitución en el que se ha querido ver su sustentación. Recordemos el texto de este artículo:

“1. Los ciudadanos tiene el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal. 2. Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes”.

Es fácil comprobar que para nada se regulan aquí derechos fundamentales de los representantes populares. Se trata, por el contrario, de un (doble) derecho de “*los ciudadanos*”: el de participación directa y de sufragio activo, por un lado (ap. 1), y el de sufragio pasivo y acceso a la función pública (ap. 2) por otro. Ambas facetas tienen una condición básica en la vida democrática y por eso se comprende perfectamente su regulación como derecho fundamental.

Más en concreto, lo que garantiza el apartado 2 es la “*igualdad*” en el acceso a los cargos y funciones públicos. Se trata de un “*derecho a acceder*”, por tanto a la adquisición de un cargo o función pública, sin incluir momentos posteriores, como el ejercicio de tales cargos o funciones, exclusión que habla a favor de la prudencia del constituyente, que no quiso constitucionalizar algo que abría la vía a una problemática conflictividad, como así ha ocurrido.

Es cierto que el inciso final hace una remisión a “*los requisitos que señalen las leyes*”. Pero esta remisión no puede interpretarse tan desmesuradamente, como a veces se ha hecho, en el sentido de que la ley puede añadir nuevos derechos de modo ilimitado, derechos que vendrían a cubrir el acceso y todo el ejercicio del cargo o función pública. Resulta claro que esta remisión se hace para regular el derecho de acceso, que ciertamente es un momento clave en la vida institucional. Pero no cubre el ejercicio del cargo del representante o del funcionario.

En definitiva, la literalidad de la Constitución en modo alguno admitía una interpretación tan excesiva como la que ha producido el Tribunal Constitucional(28).

Pero no solo es el elemento literal el que explica la inconstitucionalidad de esta interpretación, sino también su elemento espiritual. Pues le falta un componente esencial para que pueda hablarse de un derecho fundamental: la universalidad del derecho. Esto es, si hay un derecho fundamental es porque resulta predicable de todos los individuos. Todos los ciudadanos son titulares por definición de cualesquiera derechos fundamentales. Y eso por una razón también muy simple, también en la raíz del Estado democrático, como es la igualdad ante la ley (art. 14 de la Constitución). Si falta esta universalidad, es prácticamente imposible que nos encontremos ante un derecho fundamental.

No hace falta ir muy lejos para probar lo anterior. Así y por referir tan solo un documento reciente, del que no se pueda decir que resulta extemporáneo, la Carta europea de derechos fundamentales de 2009 contiene a lo largo de sus 53 artículos una larga lista de estos derechos. Pues bien, todos ellos sin excepción son susceptibles de ser invocados por cualquier ciudadano europeo. Ninguno de ellos se atribuye en exclusividad o preferencia a un sector o grupo de personas, como ocurre con la categoría acuñada por el Tribunal Constitucional.

La conclusión a la que se llega es que los derechos fundamentales de los parlamentarios son una *contradictio in terminis*, una categoría ajena al Estado de Derecho.

(28) I. TORRES MURO, a pesar de conocer y citar a G. Jellinek y a la doctrina alemana en el sentido de que estas atribuciones no son derechos fundamentales sino competencias de órganos estatales, defiende su consideración como tales derechos fundamentales. Véase 1998 p. 263 y s. A nuestro juicio, este autor parte de una premisa no por extendida menos equivocada: esta consideración sería condición indispensable para hacerlas valer ante órganos jurídicos externos a las cámaras. Esto es, se invierte el procedimiento lógico para llegar a la conclusión citada: como habría que alcanzar una tutela exterior de estas situaciones, la premisa tendría que ser su catalogación como derechos fundamentales. Pero esta premisa es falsa en cuanto enfrentada a la esencia del parlamentarismo democrático. Un Parlamento democrático no tolera fácilmente este control sobre su actividad política ordinaria. Sobre este extremo volveremos más tarde.

10.3. *Un mal remedio: el recurso externo (antes el amparo y ahora el contencioso administrativo) y los derechos de configuración legal.*

Una vez admitidos los derechos fundamentales de los parlamentarios resultaba obligado declararlos protegidos por el recurso de amparo: una cosa lleva a la otra. De hecho, es más que probable que fue el deseo de ver tuteladas las atribuciones y situaciones reglamentarias por el Tribunal Constitucional lo que llevó a calificarlos de derechos fundamentales. Pues lo mismo era indispensable para la viabilidad del recurso de amparo (artículos 53.2 y 161.1.b de la Constitución).

Bien es verdad que el artículo 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional admite el recurso de amparo contra actos no legislativos de las Cámaras parlamentarias. Pero no lo es menos que ello se admite frente a “*las decisiones o actos sin valor de Ley... que violen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional*”, por tanto cuando se haya vulnerado uno de los derechos comprendidos en los artículos 14 a 30 de la Constitución.

Creemos haber demostrado en el apartado anterior que la no admisión de una pregunta, enmienda o petición de información está muy lejos del núcleo definitorio de cualquier derecho fundamental, por importantes que resulten, y por lo mismo no debieran ser tratados como tales, incluida su tutela mediante el recurso de amparo(29).

La desmesurada ampliación del derecho de participación política se apoya en otro concepto contradictorio, también creación del Tribunal Constitucional, como es el de los “*derechos de configuración legal*”, esto es, derechos que no proceden de la Constitución, sino de la ley, pero que una vez creados se integrarían en el status constitucional del representante popular, con la consecuencia de que su lesión

(29) L. MARTÍN RETORTILLO 1985 p. 140 y s. defendía un ejercicio muy prudente del recurso de amparo ex art. 42 de la L.O.T.C. respecto a actos estrictamente parlamentarios, añadiendo que “el diseño constitucional consiste también en el respeto de unos terrenos de juego, donde los órganos constitucionales deben lograr una virtualidad plena”.

equivaldría a una lesión constitucional y por lo mismo merecería su enderezamiento mediante el recurso de amparo(30). Las peticiones de información de los diputados, en cuanto creadas por un reglamento parlamentario, serían una muestra.

Pero este concepto encierra una contradicción fácilmente detectable. Pues si se trata de derechos configurados por la ley quiere decirse que no lo han sido por la Constitución. Y entonces falta el requisito dispuesto por su artículo 161.1.b en conexión con el 53. 2 (*Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional*) para la procedencia del recurso de amparo.

Esto es, si es la ley la que configura el supuesto derecho, y no el artículo 14 o la Sección primera del Capítulo segundo de la Constitución, quiere decirse que nunca debió entrar en juego el recurso de amparo(31).

Además, no es solo que se produzca una incompatibilidad normativa entre las atribuciones reglamentarias de diputados y senadores y las que rigen el recurso de amparo, sino que este último está enteramente desajustado a las características de la vida parlamentaria.

No dudamos de que el Tribunal Constitucional haya actuado con la mejor intención para poner coto a abusos de la mayoría sobre la oposición o evitar que el Gobierno escape al control debido. Sin embargo, en la práctica la estafalaria inclusión de las atribuciones de los parlamentarios en el ámbito del artículo 23.2 de la Constitución ha desembocado en un fracaso sin paliativos.

(30) Así, entre otras muchas, STC 161/1988, de 20 septiembre, f. 7; ATC 262/2007, de 25 de mayo, f. 2; STC 39/2008, de 10 de marzo, f. 5; STC 49/2008, de 9 de abril, f. 17; STC 98/2009, de 27 de abril, f. 5 y STC 190/2009, de 28 de septiembre, f. 2.

(31) Una opinión crítica de esta construcción de “los derechos de configuración legal” se encuentra en J. JIMÉNEZ CAMPO 1997 p.222. Más claramente J.GARCÍA ROCA la califica de confusa y extremadamente peligrosa. Véase 1999 p. 187.

Qué mejor prueba de lo que decimos que los numerosos amparos que han sido tramitados y estimados sobre actos parlamentarios y que no han servido para nada.

Si se nos permite repasar brevemente las sentencias de los últimos años comprobaremos que no exageramos en lo que decimos. Si bien hay algunas de inadmisión⁽³²⁾, son muchas más las de admisión y estimación del recurso y que, a pesar de ello, se quedan en lo puramente declarativo.

Veamos estas sentencias de estimación de recurso de amparos contra actos parlamentarios y que resultan perfectamente inútiles.

- 1) La STC 107/2001, de 23 de abril, estimó un recurso contra la inadmisión de una pregunta en la Asamblea de Murcia, pero acabó declarando que como la legislatura correspondiente había concluido *“no cabe por ello adoptar medida alguna de restablecimiento en el disfrute del derecho vulnerado, dirigida a órganos de una legislatura fenecida y en relación con una iniciativa parlamentaria asimismo caducada (art. 175 del Reglamento de la Cámara)”*.
- 2) La STC 203/2001, de 15 de octubre, estimó un amparo contra una denegación de petición de información. Sin embargo, al estar agotada la legislatura, *“al igual que hemos hecho en la STC 107/2001, FJ 10, respecto a un supuesto similar, no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa del Congreso de los Diputados en una legislatura ya fenecida y en relación con una iniciativa parlamentaria asimismo caducada”*.
- 3) En el mismo sentido, la STC 177/2002, de 14 de octubre, estimo que había que otorgar necesariamente un amparo para una solicitud de comparecencia. Pero, *“al igual que hemos hecho y explicado en las STC 107/2001, de 23 de abril, FJ 10, y 203/2001, de 15 de octubre, FJ 6, respecto a supuestos similares, no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa del Congreso de los Diputados, de suerte que la pretensión del grupo parlamentario demandante de*

(32) En este sentido pueden verse los ATC 125/2005, de 4 de abril; ATC 262/2007, de 25 de mayo; STC 20/2008, de 31 de enero ATC 9/2012, de 13 de enero y STC 20/2008, de 31 de enero.

amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho ex art. 23.2 CE y la nulidad de los Acuerdos que impidieron su ejercicio”.

- 4) Por su parte, la STC 40/2003, de 27 de febrero, respecto a la inadmisión de una proposición no de ley, afirmó que *“las precedentes consideraciones conducen necesariamente al otorgamiento del amparo solicitado, si bien es preciso, por último, delimitar el alcance de los efectos de esta Sentencia, ya que los Acuerdos impugnados fueron adoptados en una legislatura ya concluida, al haber sido disuelto el Parlamento Vasco como consecuencia del Decreto del Lehendakari 2/2001, de 19 de marzo, por el que se disuelve el Parlamento Vasco y se convocan elecciones. No cabe por ello adoptar medida alguna de restablecimiento en el disfrute del derecho vulnerado, dirigida a órganos de una legislatura fenecida y en relación con una iniciativa parlamentaria asimismo caducada”.*
- 5) La STC 208/2003, de 1 de diciembre, respecto a la inadmisión de una comparecencia del presidente del C.G.P.J., planteada en el Congreso de los Diputados, otorgó también el amparo. Sin embargo, y aunque no había concluido la legislatura correspondiente, algunas nuevas circunstancias, como la renovación de dicho órgano, *“impiden adoptar una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa del Congreso de los Diputados. Por consiguiente la pretensión del Diputado demandante de amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión del derecho de los parlamentarios del art. 23.2 CE y la nulidad de los acuerdos”.*
- 6) Importante fue la STC 301/2005, de 21 noviembre, que estimó un recurso de amparo frente a una sanción impuesta a un diputado del Parlamento vasco de acudir a dos sesiones. Sin embargo, no se aceptó lo que parecía su consecuencia natural, la nulidad de las dos sesiones plenarias del Parlamento Vasco que no contaron con su presencia.
- 7) En sentido igual, la STC 78/2006, de 13 de marzo, concedió el amparo frente a la inadmisión de una proposición no de ley en el Parlamento de Andalucía, pero declarándose que *“la concesión del amparo debe concretarse en la mera declaración de la lesión de su derecho ex art. 23.2 CE y la nulidad de los Acuerdos que impidieron su ejercicio”.*
- 8) La posterior STC 361/2006, de 18 de diciembre, estimó otro recurso de amparo frente a decisión del presidente del Parlamento vasco, declarando lesionado el derecho de algunos diputados. Sin embargo, como *“la legislatura en la que sucedieron los hechos aquí enjuiciados concluyó en su momento, habiéndose celebrado unas elecciones*

al Parlamento Vasco que tuvieron, entre otras consecuencias, la de la renovación de sus órganos directivos y de sus miembros, ... el fallo de este Tribunal deberá tener un contenido exclusivamente declarativo, ... y, a tal fin, acordando la anulación de la decisión de fecha 28 de diciembre de 2004 del Presidente del Parlamento Vasco, ratificada por otra posterior de la Mesa del citado Parlamento, sin que dicha anulación suponga la necesidad de repetir la tantas veces citada votación dada la imposibilidad material de hacerlo así”.

- 9) Por su parte, la STC 141/2007, de 18 de junio, otorgó el amparo frente a unas decisiones de la Mesa del Parlamento de la Rioja sobre disolución de un grupo parlamentario. Pero como las mismas tuvieron lugar en una legislatura ya finalizada “*no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa*”.
- 10) De idéntico significado fue la STC 74/2009, de 23 de marzo. La misma declaró nula la inadmisión de unas preguntas formuladas por miembros de las Cortes valencianas. Pero se añadió: “*nos encontramos, en efecto, con que la adopción de los acuerdos tuvo lugar en una legislatura ya finalizada. Por ello, al igual que hemos hecho y explicado en las SSTC 107/2001, de 23 de abril, FJ 10; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 6; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 11; 90/2005, de 18 de abril, FJ 8; y 141/2007, de 18 de junio, FJ 6, respecto a supuestos similares, no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa de las Cortes Valencianas*”.
- 11) La misma conclusión se repitió en la STC 169/2009, de 9 julio. Aunque referida a la anulación de un acuerdo de una diputación provincial, la estimación del amparo y la declaración de nulidad de dicho acuerdo se acompañaba de la siguiente coletilla: “*toda vez que en la fecha en la que pronunciamos esta Sentencia ha finalizado ya el mandato para el que los recurrentes fueron elegidos y en el que se adoptó el Acuerdo impugnado. Por este motivo, no cabe adoptar en el fallo de esta Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por el Pleno de la Diputación de Alicante, de suerte que la pretensión de los demandantes de amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho recogido en el art. 23 CE y la nulidad del Acuerdo que impidió su ejercicio*”.
- 12) La STC 190/2009, de 28 septiembre, también llegó anular ciertos acuerdos de la Mesa del Congreso de los Diputados por lesionar los derechos de participación de algunos miembros. Pero, “*nos encon-*

tramos, en efecto, con que la adopción de los acuerdos tuvo lugar en una legislatura ya finalizada. Por ello, ... no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa del Congreso de los Diputados, de suerte que la pretensión de los demandantes de amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho recogido en el art. 23.2 CE y la nulidad de los acuerdos que, en primera instancia, impidieron su ejercicio”.

- 13) Más recientemente, la STC 33/2010, de 19 de julio, también otorgó el amparo y declaró nulos ciertos acuerdos de inadmisión de la Mesa de las Cortes Valencianas. Pero al dictarse esta sentencia “*nos encontramos, en efecto, con que la adopción de los acuerdos tuvo lugar en una legislatura ya finalizada. Por ello, al igual que hemos hecho y explicado en las SSTC ... no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa de las Cortes Valencianas, de suerte que la pretensión de los demandantes de amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho recogido en el art. 23.2 CE y la nulidad de los acuerdos”.*
- 14) Aunque referido a unos acuerdos adoptados dentro de un ayuntamiento, la STC 20/2011, de 14 de marzo, concedió el amparo a unos concejales privados del derecho de voto en unas comisiones informativas. Pero como “*en la fecha en que pronunciamos esta Sentencia ha finalizado ya el mandato para el que los recurrentes fueron elegidos y en el que se adoptó la decisión municipal de privarles de derecho al voto ... la pretensión de los recurrentes ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho recogido en el art. 23 CE y la nulidad del acto de la corporación municipal que impidió su ejercicio y de las Sentencias recaídas en vía contencioso-administrativa que lo confirman”.*
- 15) Por su parte, la STC 57/2011 de 3 de mayo, estimó otro recurso de amparo interpuesto por algunos diputados frente al acuerdo de la Mesa del Congreso de no admisión de un informe solicitado a una confederación hidrográfica. Una vez más, “*como los acuerdos impugnados fueron adoptados en una legislatura ya concluida, no cabe adoptar medida alguna de restablecimiento en el disfrute del derecho vulnerado, dirigida a órganos de una legislatura fenecida. Lo cual no impide satisfacer la pretensión del demandante de amparo mediante la declaración de la lesión del derecho reconocido en el art. 23.2 CE y la nulidad de los acuerdos impugnados”.*

- 16) Respecto a la STC 108/2011, de 20 junio, hay que presumir que se llega al mismo resultado, pues aunque no se pronuncia como en los casos anteriores sí que estima un recurso contra la inadmisión por la mesa de las Cortes de Aragón de una petición de creación de una comisión, siendo así que una nueva legislatura se había iniciado pocos días antes de la fecha de la sentencia.
- 17) Finalmente, la STC 119/2011, de 5 julio, concedió el amparo a unos senadores frente a la inadmisión a trámite de determinadas enmiendas por la Mesa de la Cámara. Pero añadiéndose que *“en cuanto al alcance del otorgamiento del presente amparo, y en los términos expuestos por el Ministerio Fiscal, bastará con el reconocimiento del derecho vulnerado y con la anulación de los acuerdos impugnados.”*

10.4. *Sentencias con efectos constitutivos*

Que sepamos, tan solo en dos casos se han estimado recursos de amparo contra actos parlamentarios no legislativos con efectos que trascienden lo puramente declarativo.

Así, la STC 44/2010, de 26 de julio, declaró nulas las resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas que rechazaron admitir a trámite las preguntas formuladas por tres diputados. Pero *“a diferencia de lo sucedido en otras ocasiones, en que la adopción de los acuerdos impugnados tuvo lugar en una legislatura ya finalizada, ... en el presente caso las resoluciones impugnadas han sido adoptadas en una legislatura aún no finalizada, lo que permite un pronunciamiento destinado a conseguir el pleno restablecimiento del derecho fundamental a la participación política (art. 23.2 CE)”*.

Más claramente la STC 27/2011, 14 de marzo, también frente a inadmisión de preguntas por la Mesa de las Cortes Valencianas, estimó el recurso y declaró que *“en el presente caso las resoluciones impugnadas han sido adoptadas en una legislatura aún no concluida, lo que permite un pronunciamiento destinado a conseguir el pleno restablecimiento del derecho fundamental a la participación política (art. 23.2 CE) de los Diputados recurrentes en amparo, tal cómo éstos interesan (STC 44/2010, FJ 6)”*.

10.5. *Un balance negativo del recurso de amparo*

Creemos que lo anterior muestra perfectamente la inadecuación del control jurisdiccional de los actos parlamentarios no legislativos: frente a diecisiete condenas puramente teóricas solo dos han aportado remedio a una supuesta lesión de un derecho fundamental(33).

El escenario que así se dibuja no puede ser más desolador: ante una vulneración de un derecho fundamental el Tribunal Constitucional acepta quedarse en una condena puramente retórica. Se da por violado el artículo 23.2, pero se conforma con este reconocimiento. O sea, que semejante acción puede perpetrarse gratis. Ni siquiera se ha acudido al mecanismo que utiliza el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando la *restitutio in integrum* se ha hecho imposible, de conceder una compensación en metálico(34).

Pensamos que si el Tribunal Constitucional quería asumir este control —en sí mismo muy dudoso— tenía que haber actuado con mayor coherencia. Esto es, asumiendo como condición indispensable la de dictar resolución en tiempo suficiente para remediar el mal causado. En otro caso, por explicable que resulte el retraso, su intervención se hace inútil. Y si es inútil, lo apropiado sería evitar embarcarse en intervenciones semejantes.

En otras palabras: cuando el alto tribunal llega tarde y mal a la resolución de estos temas, es porque seguramente el procedimiento está mal concebido. El remedio ante vulneraciones de derechos de los parlamentarios en los *interna corporis* debe ser extremadamente rápido. Y como esto no es posible en la jurisdicción constitucional, hay que

(33) Ciertamente, también ha habido fallos de inadmisión de recursos de amparo: ATC 125/2005, de 4 de abril; ATC 262/2007, de 25 de mayo; STC 20/2008, de 31 de enero ATC 9/2012, de 13 de enero y STC 20/2008, de 31 de enero. Pero estos fallos, de demostrar algo, más sería la no necesidad de esta vía.

Asimismo, ha habido fallos desestimatorios de recursos previamente admitidos: STC 129/2006, de 24 de abril y STC 242/2006, de 24 de julio.

(34) Ciertamente, el Tribunal Constitucional no cuenta con una previsión como la del artículo 41 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950. Sin embargo, al amparo de esta previsión, por analogía, ¿no podía haberse seguido los constantes precedentes del Tribunal Europeo? ¿No se debía haber reclamado una medida semejante?

convenir que la solución debe venir por otros derroteros. Resulta en efecto escandaloso tal consumo de tiempo y de (valiosos) recursos humanos, como el que se dedica a los amparos comentados, para acabar en tan magro resultado.

11 . CONCLUSIÓN FINAL

La obsesión por la judicialización de la vida parlamentaria ha conducido al resultado en que nos encontramos: por un lado, a unos recursos de amparo que acaban con un resultado burlesco para supuestos derechos fundamentales vulnerados; por otro, a unos nuevos recursos contencioso administrativos, como los comentados al comienzo de este artículo, que aunque no transmiten esta sensación de impotencia, crean un clima de oscuridad e inseguridad.

Pues a partir de ahora cabría discutir si frente a acuerdos parlamentarios sobre iniciativas de diputados y senadores caben alternativamente o acumulativamente recursos contenciosos para la protección de derechos fundamentales y recursos de amparo.

Como se parte de la premisa de tratarse de auténticos derechos fundamentales, hay que interpretar que el recurso contencioso administrativo no puede desplazar la función que los artículos 53.2 y 161.1.b de la Constitución atribuyen al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. De este modo habría una acumulación de instancias. Pero con ello no sólo se quebraría la consolidada doctrina de este último sobre procedencia única del recurso de amparo contra estos actos parlamentarios, sino lo que es peor, se prolongarían extremadamente unos procedimientos ya de por sí dilatados, incrementando la sobrecarga que padecen nuestros tribunales.

Por tanto, mírese por donde se mire, la situación creada no es precisamente estimulante.

Sabemos el peso que tienen los precedentes creados. Aun así, no nos resistimos a defender como solución la vuelta a la primera doctrina, según la cual estos actos están sujetos al control político por diversas vías, pero no lo están ni pueden estarlo a través de los cauces jurisdiccionales.

Una actitud bienintencionada ha llevado a defender este control judicial contra natura de los actos parlamentarios no legislativos. Se ha pensado que había que buscar una garantía para proteger a los parlamentarios frente a la hegemonía del Gobierno o del dominio abrumador de la mayoría.

Ciertamente situaciones de este tipo se presentan. El problema es que la solución ideada puede ser inocua en el mejor de los casos y perjudicial en muchos de ellos. Se ignora que un Parlamento no es un ente administrativo, sino un órgano cien por cien político, que para ejercer su función de foro político requiere de un amplio ámbito de autonomía. Su dinamismo y su apertura a la sociedad se oponen radicalmente a controles idóneos para otro tipo de formaciones.

Lo importante del Parlamento es que actúe como un foro abierto y transparente ante la ciudadanía. Esta es la mejor caución frente a los riesgos —indudables— de que las atribuciones de la oposición queden preteridas. El mejor freno frente a abusos de la mayoría gubernamental es el que representan los medios de comunicación y, en general, la opinión pública: saber que cualquier impedimento injustificado podrá ser valorado negativamente por los ciudadanos. Este control ciertamente está lejos de ser perfecto, pero desde luego es incisivo y, sobre todo, inmediato, algo que raramente aportan las garantías jurisdiccionales.

Por tanto frente a decisiones políticas en el seno de una institución política lo que se necesita es controles políticos, cuanto más variados mejor.

Llegamos así, una vez más, a los famosos *interna corporis acta*, los actos internos del Parlamento que por su propia naturaleza estarían exentos de control externo.

Esta categoría está muy mal vista por parte de nuestra doctrina y, como se ha visto, por la judicatura. Se considera que un Estado de Derecho no debe haber espacios inmunes al control judicial⁽³⁵⁾.

(35) No obstante a veces esta categoría de actos exentos de control aparece inopinadamente, como ocurrió con los autos de la Sala tercera del Tribunal Supremo de 10 de febrero y 9 de marzo de 2011 y la STC 47/2011, de 12 de abril. Un comentario en F. SANTAOLALLA 2011 p. 45 y s.

Pero que este maximalismo garantista es falso se demuestra con solo echar un vistazo a países plenamente aceptados como Estados de Derecho. El control externo de los actos parlamentarios es inexistente en el Reino Unido(36), Francia(37), Italia(38) y Alemania(39). Tal unanimidad es bien expresiva de que la vida parlamentaria democrática en modo alguno requiere semejante mecanismo, más bien lo excluye. Lo cual a su vez indicaría que en España persistimos en avanzar por un camino equivocado.

En definitiva, tres malas decisiones se han unido producir un resultado de confusión y derroche de recursos.

Permítaseme una última observación en este ya largo comentario. No es en la falta de garantías jurisdiccionales donde cabe encontrar los males que afectan a nuestras Cámaras, sino en el burocratismo funcional y, sobre todo, en la falta de autonomía de sus integrantes respecto a los partidos políticos. La mejor protección del papel que deben jugar diputados y senadores debe buscarse en la superación del marco de tutela asfixiante que padecen a manos de los respectivos grupos parlamentarios. Si cupiese hablar de derechos de los parlamentarios ahí es donde abrir que actuar para remover innumerables trabas. Nos tememos que en muchas ocasiones se ha desenfocado el objetivo.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

ARANDA ÁLVAREZ, Elviro. *“Los actos parlamentarios no normativos y su control jurisdiccional”*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid (1998).

(36) En este sentido P. MCGRATH 2005 p. 184 afirma que Westminster goza del “conocimiento exclusivo de los asuntos internos ... sin interferencias judiciales”.

(37) Véase P. HONTBEYRIE 2005 p. 229 y s.

(38) Véase G. BUONOMO 2005 p. 270 y s.

(39) En Alemania, como afirma N. GÖRLITZ 2005 p. 286, es posible que las medidas sancionadoras y otras adoptadas por el presidente del Bundestag sean impugnadas por el procedimiento de conflictos de órganos ante el Tribunal Constitucional. No hay recurso judicial ni de amparo. Añade este autor que el Tribunal no es competente para hacer una interpretación del reglamento parlamentario. En igual sentido T. SCHWERIN 1998 p. 291 se refiere a la sentencia BVerfGE 84, según la cual en el conflicto entre órganos no se pueden invocar más que los derechos que deriven directamente de la posición del miembro del Bundestag, no los derechos fundamentales.

- BIGLINO CAMPOS, Paloma. “*Las facultades de los parlamentarios ¿son derechos fundamentales?*”. Revista de las Cortes Generales. Madrid. n. 30 (1993)
- BUONOMO, Giampiero. “*Sanciones disciplinarias y policía interna en el ordenamiento parlamentario italiano*”. Derecho parlamentario sancionador. Vitoria-Gasteiz (2005).
- CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Francisco. “*Mandato parlamentario y derechos fundamentales (Notas para una teoría de la representación constitucionalmente adecuada)*”. Revista Española de Derecho Constitucional, n. 36 (1992).
- COBREROS MENDAZONA, Eduardo. “*Actos políticos y jurisdicción contencioso-administrativa*”. Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid (1993).
- COBREROS MENDAZONA, Eduardo. “*La defensa del status parlamentario. Seminario sobre Derecho Parlamentario*”. Vitoria-Gasteiz (1991)
- DA SILVA OCHOA, Juan Carlos. “*El Derecho de los Parlamentarios a la documentación*”. Revista de las Cortes Generales. Madrid. n. 19 (1990).
- DE LA PEÑA RODRÍGUEZ, Luis. “*Derecho Parlamentario español y Tribunal Constitucional*”. Comares, Granada (1998).
- “*Derecho parlamentario sancionador*”. Seminario celebrado en Vitoria-Gasteiz los días 26 y 27 de enero de 2005. Vitoria-Gasteiz Eusko Legebiltzarra (2005).
- EMBID IRUJO, Antonio. “*Actos políticos del Gobierno y actos políticos de las Cámaras Parlamentarias. Reflexiones en torno a su control por la jurisdicción contencioso-administrativa*”. Revista de las Cortes Generales (1988)
- GARCÍA ROCA, Javier, “*Cargos públicos representativos*”, Aranzadi, Pamplona (1999).
- GÖRLITZ, Niklas. “*Derecho parlamentario sancionador en el Parlamento Alemán*”. Derecho parlamentario sancionador. Vitoria-Gasteiz (2005).
- GUCHET, Yves, *La información parlamentaria en Francia*, en instrumentos de información de las Cámaras Parlamentarias. Debate celebrado en el Centro de Estudios Constitucionales, en colaboración con el Congreso de los Diputados y el Senado. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1994.
- HONTEBEYRIE, Pierre. “*Las competencias del Parlamento Francés en materia de sanciones*”. Derecho parlamentario sancionador. Vitoria-Gasteiz (2005).

- JELLINEK, Georg, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, reim-
presión de la 2ª edición 1919, Scientia Verlag Aalen, 1964
- JIMÉNEZ CAMPO, Javier. “*Sobre los derechos fundamentales de los
parlamentarios*” en *Parlamento y justicia constitucional: IV jor-
nadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*, F.
Pau i Vall (coord.) Aranzadi, Pamplona, 1997
- LAVILLA RUBIRA, Juan José, “*Congreso de los Diputados y demás po-
deres públicos: información control y responsabilidad*”. Cívitas,
Madrid (1991)
- LONG, Gianni, *Instrumentos de información de las Cámaras Parla-
mentarias italianas*, en *Instrumentos de información de las Cá-
maras Parlamentarias*. Debate celebrado en el Centro de Estudios
Constitucionales, en colaboración con el Congreso de los Diputa-
dos y el Senado. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid
1994.
- MACGRATH, PETER. “*La defensa de los valores morales parlamenta-
rios en los parlamentos del Reino Unido y de Escocia*”. Derecho
parlamentario sancionador. Vitoria-Gasteiz (2005).
- MANCISIDOR ARTARAZ, Eduardo. “*El derecho de los parlamentarios
a recabar información (Comentario a la STC 161/1988, de 20 de
septiembre)*”. Revista Vasca de Administración Pública (1989).
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. “*El control por el Tribunal
Constitucional de la actividad no legislativa del parlamento*”. Re-
vista de Administración Pública (1985).
- MATHEUS FERNÁNDEZ, Juan Miguel. “*La disciplina parlamentaria*”.
Fundación Giménez Abad. Zaragoza (2013).
- PASCUAL MEDRANO, Amelia. “*La disciplina parlamentaria en las Cor-
tes Generales*”. Anuario Jurídico de La Rioja. Logroño. n. 4 (1998).
- PEÑARANDA RAMOS, José Luis, *Información parlamentaria, poderes
públicos y sector público*, en *Instrumentos de información de las
Cámaras Parlamentarias*. Debate celebrado en el Centro de Estu-
dios Constitucionales, en colaboración con el Congreso de los Di-
putados y el Senado. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid
1994.
- PULIDO QUECEDO, Manuel. “*El control contencioso-administrativo
de los actos sin valor de la ley de las Asambleas legislativas de las
Comunidades Autónomas*”. Cívitas. Revista española de Derecho
Administrativo (1984)
- SAINZ MORENO, Fernando. “*Actos parlamentarios y jurisdicción con-
tencioso-administrativa*”. Revista de Administración Pública (1988).

- SAIZ ARNAIZ, Alejandro. *“Sobre la efectividad del derecho a los parlamentarios vascos a recabar información del Gobierno autónomo. Comentario a la STS (Sala 5ª) de 9 de junio de 1989”*. La Ley (1988).
- SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando. *“Derecho Parlamentario Español”*. Espasa Calpe, Madrid (1990).
- SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando. *“Derecho Parlamentario Español”*. 3ª edición Dykinson, Madrid (2013).
- SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando. *“Nuevas manifestaciones de actos exentos de control judicial”*. En Revista Aranzadi Doctrinal núm. 7/2011, p. 45-53
- SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando. *“Principio de legalidad y disciplina parlamentaria: comentario a la STC 169/1995, de 20 de noviembre”*, en Revista Española de Derecho Constitucional, nº 47, mayo agosto (1996).
- SCHWERIN Thomas. *Der Deutsche Bundestag als Geschäftsordnungsgeber: Reichweite, Form un Funktion des Selbstorganisationsrechts nach Art. 40 Abs. 1 S. 2 GG*. Berlin. Duncker & Humblot (1998).
- SORIANO, José Eugenio. *“El enjuiciamiento contencioso de la actividad parlamentaria no legislativa (STS Sala 4ª de 24 de abril de 1984)”*. Revista de Administración Pública (1985).
- TEUBER Christian. *Parlamentarische Informationsrechte: eine Untersuchung an den Beispielen des Bundestages und des Landtages Nordrhein-Westfalen*. Berlin. Duncker & Humblot (2007).
- THEODO Gerassimos. *Gerichtskontrolle der parlamentarischen Geschäftsordnungen in Griechenland, Frankreich und der Bundesrepublik Deutschland: Kontrollverfahren und Verfassungsrechtsprechung: Zugleich eine Untersuchung über die parlamentarische Geschäftsordnung*. Berlin. Duncker & Humblot (1996).
- TORRES MURO, Ignacio. *“La disciplina parlamentaria. Una introducción”*. Derecho parlamentario sancionador. Vitoria-Gasteiz (2005).
- TORRES MURO, Ignacio. *“Los Derechos de los parlamentarios”*. Revista de Derecho político. Madrid. n. 44 (1998).
- VON GOBDANDY, Armin / FORSTHOFF, Ulrich, *El derecho del Bundestag y de sus miembros a recibir información*, en Instrumentos de información de las Cámaras Parlamentarias. Debate celebrado en el Centro de Estudios Constitucionales, en colaboración con el Congreso de los Diputados y el Senado. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1994.