

EL INSOSTENIBLE DESCONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS ELECTIVOS ADOPTADOS POR EL PARLAMENTO

JUAN ANTONIO MARTÍNEZ CORRAL

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. POSICIÓN MAYORITARIA EN LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS ELECTIVOS ADOPTADOS POR EL PARLAMENTO. III.— PRONUNCIAMIENTOS JURISPRUDENCIALES QUE CUESTIONAN LA POSICIÓN MAYORITARIA. IV. NECESIDAD DE REVISAR LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL VIGENTE. V. CONSIDERACIONES FINALES: UNA PROPUESTA PARA REMEDIAR EL INSOSTENIBLE DESCONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS ELECTIVOS ADOPTADOS POR EL PARLAMENTO.

I. INTRODUCCIÓN

El propósito de este trabajo es trenzar un itinerario argumental que ponga de manifiesto la necesidad inaplazable de revisar la posición que han mantenido y siguen manteniendo, de forma mayoritaria y casi unánime, la jurisprudencia y gran parte de la doctrina científica de nuestro país, acerca del alcance del control jurisdiccional que nuestro ordenamiento debe articular y efectivamente articula sobre los actos electivos adoptados por el Parlamento.

Señala García Costa, en su exhaustivo estudio sobre la función *electoral* del Parlamento, que la misión de la doctrina científica es “...dejar constancia de las transformaciones operadas en las grandes categorías de la institución parlamentaria y de su situación actual como consecuencia de aquellas.”(1) A este objetivo se dedicarán buena parte de las siguientes páginas. En ellas se trazarán las líneas esenciales que configuran la potestad electiva asignada a la institución parlamentaria y los elementos que determinan el régimen de tutela judicial de los derechos que puedan resultar lesionados por los actos parlamentarios adoptados en ejercicio de dicha potestad. Intentaremos suscitar a renglón seguido una reflexión sobre las notorias deficiencias de que adolece dicho sistema de protección de derechos y abordaremos una descripción, lo más detallada posible, de las frecuentes contradicciones a que aboca el desenvolvimiento del mismo.

(1) GARCIA COSTA, Francisco Manuel: *La función electoral del Parlamento*. Atelier. Barcelona, 2009; pág. 118.

Finalmente se expondrá, como conclusión del trabajo, la propuesta de modificación normativa que se estima necesaria para posibilitar la subsanación, en el futuro, de aquellas carencias.

No ignoramos que recorrer el camino que nos hemos trazado nos llevará a adentrarnos en el escenario de un conflicto secular que en buena medida permanece abierto, el que caracteriza las relaciones entre el Poder Judicial y el Poder Legislativo. Somos también conscientes de que invocar principios constitutivos, paradigmáticos, del Estado de Derecho, como lo son la tutela judicial efectiva o la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, y proyectar indiscriminadamente sus inexcusables exigencias en el ámbito de la actuación parlamentaria, puede comportar el riesgo de ser considerado un insensible adalid del administrativismo y el judicialismo, viejos fantasmas del derecho parlamentario de nuestro país, cuya invocación no provoca ya la conmoción que, tal vez, en otro tiempo produjo.

Sírvanos recordar cómo Sainz Moreno advertía en 1985 que “...la realidad de los hechos muestra que, con cierta frecuencia, se intenta ampliar la vía judicial por medios distintos como el de extender el concepto de “actos de administraciones” para aplicarlo a estos supuestos y abrir así la vía contencioso-administrativa... Sin embargo, como vamos a ver, tampoco esta vía es la acertada... Es evidente que la actividad parlamentaria no es una actividad administrativa y que hay que respetar su “terreno de juego”. (2) Y en una línea semejante, sólo unos años más tarde, Fernández-Miranda decía que “...el “administrativismo” y el “judicialismo” constituyen un riesgo. Hay un riesgo claro en la “...utilización indiscriminada de las categorías conceptuales provenientes de otras ramas del ordenamiento jurídico, en concreto, del Derecho Administrativo, el riesgo del formalismo jurídico que margina el análisis del factor político...”; “...es cierto que el Parlamento ya no es una entidad soberana, que es un poder constituido, sometido a la Constitución”, pero no lo es menos “... el riesgo de hacer a los jueces soberanos y de degradar la posición institucional del Parlamento a fuerza de un indiscriminado control

(2) SAINZ MORENO, Fernando: “Actos parlamentarios y jurisdicción contencioso-administrativa”, Revista de Administración Pública, núm. 115, enero-marzo 1988, pág. 241.

judicial que haga imposible una relativa, pero indispensable, autonomía de las Cámaras Parlamentarias”.(3)

No han faltado en la doctrina, desde entonces, voces que propugnen la articulación de medidas que hagan posible el control de legalidad de la actuación de todos los poderes públicos y, por tanto, también del Parlamento. Ello, como bien decía, entre otros, Navas Castillo, “...no debe ser entendido, sin embargo, como un intento de administrativizar la vida parlamentaria y, mucho menos, como un instrumento de judicialización de la misma, sino más bien, como un préstamo de carácter instrumental de las técnicas propias del Derecho Administrativo, al objeto de que se aplique de forma efectiva el Texto Constitucional, y a su través, se garantice de forma efectiva el derecho contenido en su artículo 24”.(4)

Compartimos esta última consideración y bien podría decirse que el desvelo sobre el que se sustenta ha guiado en buena medida la elaboración del presente trabajo. No es fácil encontrar un punto de equilibrio que permita preservar la esencia profundamente política del Parlamento, su identidad y su funcionalidad institucional y garantizar, al mismo tiempo, la plenitud del Estado de Derecho en el desenvolvimiento de la actividad parlamentaria. En el Parlamento convergen de una manera absolutamente singular la política y el derecho y es necesario encontrar ese espacio intermedio que asegure la pervivencia de los valores y el buen funcionamiento de la institución parlamentaria, sin que ello ponga en riesgo, en ninguna esfera de la actuación del mismo que pueda incidir sobre los derechos de los ciudadanos, los elementos esenciales que, inexcusablemente, deben articularse para que un Estado pueda ser conceptualizado como un Estado de Derecho.

Sobre estos acordes básicos discurrirá la melodía de este trabajo, centrado esencialmente en el desciframiento de la juridicidad –y la extracción de sus consecuencias– de los actos electivos que se adoptan en la sede de los elegidos, esto es, el Parlamento.

(3) FERNÁNDEZ MIRANDA, Alfonso: Prólogo al libro de Ignacio Torres Muro *Los órganos de gobierno de las Cámaras*, Madrid, 1987, pág. 12.

(4) NAVAS CASTILLO, Antonia: *El control jurisdiccional de los actos parlamentarios sin valor de ley*. Editorial COLEX. Madrid, 2000, pág. 149.

II.- POSICIÓN MAYORITARIA EN LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS ELECTIVOS ADOPTADOS POR EL PARLAMENTO

La doctrina española especializada en la materia ha descrito con minuciosidad y reiteración las vías procesales disponibles en nuestro ordenamiento para instar el control jurisdiccional de la conformidad a derecho de los procedimientos y actos parlamentarios de elección de cargos públicos⁽⁵⁾.

Insertos los actos electivos realizados por los Parlamentos, paradójicamente y sin mayor singularización, dentro de la genérica categoría de actos parlamentarios sin valor de ley, quedan aquellos actos sujetos al muy específico estatuto jurídico aplicable a estos

(5) PAUNER CHULVI, Cristina: *La designación parlamentaria de cargos públicos*. Congreso de los Diputados. Monografías núm. 58, Madrid, 2003; “*Los órganos de designación parlamentaria en el ámbito autonómico*”, en *Organización y funcionamiento de los parlamentos autonómicos*. (PABLO OÑATE –ed.). Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2006; GARCIA COSTA, Francisco Manuel: “*El nombramiento parlamentario de Autoridades en la historia y la teoría política*”. *Estudios e homenaje al profesor Gregorio Peces-Barba. Volumen IV*. Universidad Carlos III de Madrid, 2008; “*La elección de autoridades por la Asamblea Regional de Murcia*”. *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia, núm. 24 2006, pág. 119 a 157; “*Formas históricas y actuales de nombramiento de autoridades públicas*”. *Historia y sociabilidad: homenaje a la profesora María del Carmen Melendreras Gimeno*. Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones, 2007, pág. 109-128; “*La elección de magistraturas por los Preparlamentos*”. *Anales de Derecho* núm. 26, 2008 Universidad de Murcia; *La función electoral del Parlamento*. Atelier, Barcelona, 2009; GARCIA-ESCUDERO MARQUEZ, Piedad: “*La integración del IFE. La problemática de la integración de órganos por el Parlamento*”. Seminario Internacional “*El Proceso electoral federal 2012*” organizado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; “*La problemática de la integración de órganos por el Parlamento*”. Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, núm. 27, diciembre 2012, pág. 11-27; MARTINEZ SOSPEDRA, Manuel: *Prólogo a La función electiva de Les Corts: el control jurisdiccional de los actos realizados en ejercicio de la misma*. MARTÍNEZ CORRAL, J.A. *Temas de Les Corts*. Servicio de Publicaciones. Corts Valencianes, Valencia, 2010; MARTINEZ CORRAL, J.A.: “*La tutela judicial de la legalidad y de los derechos fundamentales en la elección parlamentaria de cargos públicos*”. *Corts*. Anuario de Derecho Parlamentario núm. 20, Valencia, 2008; “*El núcleo de la función representativa en los procedimientos de elección parlamentaria de cargos públicos*”, *Revista Jurídica de la Comunitat Valenciana*, núm. 49. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014; SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando y PAUNER CHULVI, Cristina: *Procedimientos de designación parlamentaria de cargos públicos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Foro Democracia y Representación, núm. 20. Madrid, 2010.

actos parlamentarios. Este estatuto hunde sus raíces históricas en el nacimiento del Parlamento moderno, sede de un poder emergente –el Legislativo– configurado desde sus orígenes como un poder diferente y autónomo del ejecutivo y cuyos actos no estaban ni podían estar sujetos a control ni revisión por los órganos del poder judicial. La doctrina de los *interna corporis acta* llega hasta nuestros días y subsiste aún, matizada por las exigencias del Estado Constitucional que articula exclusivamente una vía procesal para garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de los Diputados frente a las lesiones que en los mismos causen los actos parlamentarios sin valor de ley y residencia el ejercicio de la correspondiente potestad jurisdiccional, de manera exclusiva, en el Tribunal Constitucional.(6)

Los elementos normativos, pronunciamientos jurisprudenciales y parámetros conceptuales que abocan en nuestro país a la existencia de esta única vía de control jurisdiccional –que no alcanza a procurar el

(6) Esta posición doctrinal y jurisprudencial se describe con detalle en excelentes trabajos, entre otros, como los realizados por ALONSO MÁS, María José, *La fiscalización jurisdiccional de la actividad sin valor de ley de los parlamentos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 1999; ARANDA ALVAREZ, Elviro: *Los actos parlamentarios no normativos y su control jurisdiccional*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Cuadernos y debates, núm. 77. Madrid. 1998; ARCE JARÁNIZ, Alberto: *El Parlamento en los Tribunales. Prontuario de jurisprudencia parlamentaria*. Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional. Thomson. Aranzadi. Navarra. 2004; AREVALO GUTIERREZ, Alfonso: “*Los Parlamentos Autonómicos ante los Tribunales en el marco del Estado Constitucional de Derecho*”. *La representación y defensa de la Comunidad de Madrid ante los Tribunales de Justicia. Asamblea*. Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid. Especial monográfico. Junio, 2005; FERNÁNDEZ MIRANDA, Alfonso: Prólogo al libro de Ignacio Torres Muro *Los órganos de gobierno de las Cámaras*, Madrid, 1987; GARCIA-ESCUDERO MARQUEZ, Piedad: “*La problemática de la integración de órganos por el Parlamento*”. Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, núm. 27, diciembre 2012, pág. 11-27; MORALES ARROYO, José María: “*Los límites de la autonomía de los Parlamentos territoriales*”. Revista Vasca de Administración Pública, núm. 69, mayo-agosto 2004; NAVAS CASTILLO, Antonia: *El control jurisdiccional de los actos parlamentarios sin valor de ley*. Editorial COLEX. Madrid, 2000; PUNSET BLANCO, Ramón: “*Jurisdicción Constitucional y Jurisdicción Contencioso Administrativa en el control de los actos parlamentarios sin valor de ley*”. Revista Española de Derecho Constitucional. Año 10. Núm. 28. Enero-Abril 1990; SAINZ MORENO, Fernando: “*Actos parlamentarios y jurisdicción contencioso-administrativa*”, Revista de Administración Pública, núm. 115, enero-marzo 1988; SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando: “*Información parlamentaria, derechos de Diputados y control jurisdiccional*”. Revista de las Cortes Generales, núm. 90. Madrid, 2015.

control sobre el mero cumplimiento de la legalidad— de los actos electivos adoptados por el Parlamento, podrían detallarse del modo siguiente:

1.— El Tribunal Constitucional en la STC 16/1984 de 6 de febrero ya declaró que la elección parlamentaria del Presidente del Gobierno en un sistema de gobierno parlamentario constituye un acto con relevancia constitucional, de relación entre poderes constitucionales o estatutarios. Esta Sentencia resolvió acumuladamente un supuesto extraordinario de impugnación promovida por Gobierno del Estado, en base al art. 161. 2 de la Constitución y el Título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (*LOTC*), y un recurso de amparo planteado frente a la resolución adoptada por el Presidente del Parlamento de Navarra de 25 de agosto de 1983 proponiendo a Su Majestad el Rey la designación del Presidente del Gobierno de Navarra.(7)

Recientemente, el Tribunal Supremo ha dictado el ATS 2803/2014 de 2 de abril en el que la Sección 1ª de la Sala Tercera ha subrayado la vigencia de dicha interpretación jurisprudencial —si bien referida a la elección parlamentaria de otros órganos constitucionales— señalando que *“El nombramiento de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial (artículo 567 LOPJ), al igual que acontece con el nombramiento de ocho de los doce Magistrados del Tribunal Constitucional*

(7) La Sentencia analiza el acto de nombramiento de Presidente de la Diputación Foral y el acuerdo electivo del Parlamento de Navarra y al respecto declara que *“Se trata de un acto compuesto, en el que concurren, de una parte, la decisión del Parlamento Foral que culmina el procedimiento previsto en el artículo 29 de la LORAFNA... y de otra, el nombramiento por Su Majestad el Rey y el refrendo por el Presidente del Gobierno, ... En consecuencia, y en relación a la primera parte de la objeción suscitada, no cabe duda de que el acto compuesto de nombramiento, el cual comprende cada uno de los que lo forman, ha de incluirse en su conjunto y en cada una de sus partes dentro de la materia constitucional, por lo que el Tribunal Constitucional no puede compartir la tesis de que la cuestión planteada sea de mera legalidad, ya que trasciende de la misma para incidir en el orden constitucional. Por otro lado, tampoco puede admitirse que el acto del Parlamento Foral sea de mero trámite, dado que culmina el procedimiento a seguir por la Comunidad Foral —dotada de personalidad jurídica—, al que pone fin. Por ello se configura como un acto de carácter resolutorio, sin perjuicio de que, dada la naturaleza de acto compuesto que tiene el nombramiento, la decisión de la comunidad pase a integrarse en tal acto, del que forma parte. Las consideraciones anteriores conducen a la conclusión de que es aplicable el procedimiento de impugnación previsto en el artículo 161, número 2, de la CE y, en desarrollo del mismo, por el Título V de la LOTC.”*

(artículo 159.1 CE) o del Defensor del Pueblo o de los Consejeros de Cuentas, se engloba dentro de un ámbito de actividad parlamentaria no legislativa de relación de las Cortes Generales con otros órganos de la estructura constitucional, dentro del sistema de influencias e interrelaciones recíprocas propio de nuestra división constitucional de poderes. Por su misma naturaleza dicha actividad es constitucional y está sometida a controles de la misma naturaleza, pero no al control de esta jurisdicción del orden contencioso-administrativo (FJ 5).(8)

2.– La potestad que tienen asignada los Parlamentos para la integración de unos u otros órganos constitucionales o la función de elegir cargos públicos no está conceptuada, con carácter general, por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia, como una potestad administrativa; aquella potestad electiva no se regula mediante disposiciones administrativas, ni se ejerce mediante procedimientos de naturaleza administrativa, ni conduce a la realización de actos administrativos o de actos que sean asimilables a estos por analogía; por todo ello los actos que en ejercicio dicha potestad electiva se adoptan por el Parlamento no están sujetos a las distintas vías de control jurisdiccional aplicables a los actos de elección o designación adoptados por las Administraciones públicas o los que –habiéndose sido dictados por otros organismos o instituciones (*el Consejo General del Poder Judicial, por ejemplo*) puedan ser calificados como materialmente administrativos, ni son subsumibles dentro de los denominados actos adoptados por los órganos del Parlamento en materia de “...personal, administración y gestión patrimonial sujetos al derecho público” (*art. 1. 3 a) de la Ley 29/1998 de 13 de julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*).(9)

(8) El ATS 2803/2014, de 2 de abril, dictado por la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo inadmite por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Grupo Parlamentario de Unión Progreso y Democracia (UPyD) del Congreso de los Diputados y de su portavoz D^a Rosa Díez González contra los Reales Decretos 930/2013 y 931/2013 de 29 de noviembre por los que se nombran vocales del Consejo General del Poder Judicial a propuesta del Congreso de los Diputados y del Senado y contra el Real Decreto 979/2013 de 10 de diciembre por el que se nombra Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial.

(9) Sirva como ejemplo de esta línea jurisprudencial la STS dictada el 5 de marzo de 2010 por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Sección Sexta, desestimando el recurso de casación núm. 1929/2006 interpuesto contra la Sentencia núm. 76/2006

3.– La jurisdicción ordinaria, entendiendo por tal la contencioso administrativa, ha declarado, con carácter general, que no tiene asignada por el ordenamiento vigente el control de legalidad de los elementos reglados de este tipo de actos parlamentarios (*producción de los hechos determinantes del ejercicio de la potestad electiva, cumplimiento de los requisitos legales de elegibilidad de los candidatos, competencia de los órganos que hayan de adoptar los acuerdos electivos, tramitación del procedimiento electivo, concurrencia de mayorías exigidas para la adopción de acuerdos...*), control que, por tanto, dicha jurisdicción no asume, salvo algún caso excepcional en que sí lo ha hecho. Cabe decir también que esta jurisdicción tampoco se ha considerado competente para tutelar judicialmente los derechos fundamentales que puedan haber sido lesionados en la tramitación de este tipo de procedimientos o la adopción de este tipo de actos.(10)

del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de 23 de enero de 2006, que declaró la inadmisibilidad por falta de jurisdicción del recurso contencioso administrativo interpuesto contra la elección por el Pleno de Les Corts de tres miembros de la Acadèmia Valenciana de la Llengua. Dice la Sentencia lo siguiente: “...la elección de las vacantes de académicos de la Academia Valenciana de la Lengua no es considerada como un acto en materia de personal, administración o gestión patrimonial. Y en efecto no puede serlo pues además de que el procedimiento legalmente previsto para la elección de los miembros de la Academia, expresamente encomendado en el artículo 11 de la Ley autonómica 7/1998, de 16 de septiembre, de Creación de la Academia Valenciana, a las Cortes Valencianas, pone de manifiesto que la elección no es equiparable a los actos materialmente administrativos en materia de personal, administración o gestión patrimonial, ello también se infiere de la naturaleza de la Academia...”.

(10) Existen diversos pronunciamientos realizados por la Sala Tercera del Tribunal Supremo y por distintas Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en relación con la interposición de recursos contencioso-administrativos contra diversos actos de elección de cargos públicos adoptados por el Parlamento. En todos estos casos hubiera resultado concebible el planteamiento de un recurso de amparo por un parlamentario o cualquier persona legitimada que entendiera lesionado su derecho fundamental a acceder y ejercer su cargo en plenitud y en condiciones de igualdad en el transcurso del procedimiento de formación de la voluntad de la Asamblea. Sin embargo los interesados optaron por acudir directamente a los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa. Los diferentes pronunciamientos efectuados por los tribunales de esta Jurisdicción resultan muy ilustrativos:

– Véase en primer lugar el ATS de 27 de septiembre de 2001, (*RJ 9571/2001*), dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo –Sección 7ª–, que declaró inadmisibles por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo 514/2001, promovido por

el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, contra la resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001, quien decidió no incluir al recurrente –avalado por cuarenta Jueces y Magistrados no afiliados a ninguna asociación– en la relación de candidatos a vocal del Consejo General del Poder Judicial, a elegir por el Congreso de los Diputados. Deducido recurso de súplica con petición de declaración de nulidad de actuaciones contra dicha resolución fue desestimado mediante nuevo Auto de 31 de octubre de 2001, (RJ 2002\342) en el cual el TS declaró que “...el acto del Presidente cuya impugnación es causa de esta incidencia, pertenece a ese procedimiento, bien lo sea con el carácter de previo, o bien con el de interno, pero participando de su naturaleza parlamentaria. Por lo que queda excluido del concepto de acto administrativo, tanto si se configura en razón del órgano que lo dicta, ya que en este caso el Presidente no aparece actuando competencias propias del Consejo, sino de las Cortes, como si el concepto pretende fijarse en consideración a la entidad sustantiva de la actividad que se desarrolla, pues la que realiza el autor del acto, al fijar el ámbito subjetivo sobre el que las Cortes efectuaran la designación de los vocales judiciales, es de esa misma naturaleza parlamentaria, como elemento imprescindible para la designación de los vocales; anticipando en el procedimiento especial y excepcional lo que en el general, y en el futuro, harán las Cortes.” Frente a este Auto y el anterior se dedujo por el interesado el recurso de amparo núm. 6227/2001 que fue inadmitido por el ATC 225/2002, de 14 de noviembre. Declara el Tribunal Constitucional que “En el presente caso la resolución impugnada explicita un razonamiento fundado en Derecho que manifiestamente no puede ser tachado de irracional o fruto de un error patente, ni de excesivamente rigorista.... El razonamiento utilizado en esa resolución responde a una construcción lógica en la que se parte de una premisa, no discutida por el recurrente, la de que el art. 1.3 a) LJCA excluye del control jurisdiccional contencioso-administrativo determinados actos parlamentarios. A lo que se añade la interpretación, con la que legítimamente discrepa el recurrente, pero que es plenamente coherente con lo establecido en la disposición transitoria única de la Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, de reforma de la LOPJ, de que esta concreta actuación del Presidente del CGPJ, para este único proceso de renovación de los Vocales del CGPJ, es meramente preparatoria de una función parlamentaria, por lo que participa de esa naturaleza parlamentaria. Con la conclusión, que se infiere lógicamente de esas premisas, lo que tampoco discute el recurrente, de que quedaría excluido de control jurisdiccional el acuerdo del Presidente del CGPJ en su carácter de acto preparatorio parlamentario, del que, además, no podía emanar ningún perjuicio definitivo de exclusión del demandante del proceso de selección de candidatos, pues esa era una decisión que sólo correspondía a las Mesas del Congreso y del Senado. Por tanto el recurrente se ha limitado a discrepar con la interpretación y subsunción que realizó el Tribunal Supremo del acuerdo del Presidente del CGPJ como acto preparatorio parlamentario, lo que no deja de ser una cuestión de legalidad ordinaria cuyo conocimiento no compete a esta jurisdicción de amparo, ya que ni se patentizan ni se han destacado por el recurrente eventuales planteamientos irracionales o erróneos... El fallo de la resolución impugnada respondió a una interpretación del art. 1.3 a) LJCA que en ningún momento ha sido objeto de discusión. Y, por otra parte, la subsunción que se realizó del acuerdo del Presidente del CGPJ en dicha causa de inadmisión no

desbordó su ámbito de aplicación ni implicó su ampliación a supuestos a los que no sería aplicable conforme a su interpretación estricta. Por tanto la interpretación y aplicación del mencionado precepto a dicho acuerdo respondieron al fundamento legal de preservar los límites del control jurisdiccional de los actos de órganos no administrativos, al constatar que la decisión recurrida no era materialmente administrativa.” (FJ 3)

– Cabe citar también en la misma línea de interpretación y resolución, la STS de 20 de enero de 2003, (RJ 730/2003), también dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Sección 7ª, que declaró inadmisibile el recurso contencioso administrativo núm. 482/2001 interpuesto contra la citada resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001. La Sentencia declara lo siguiente: *“No existe pues inconveniente para que la actividad y resolución ahora en cuestión –hemos de insistir– deba calificarse de preparatoria, o de acto interno del procedimiento parlamentario de designación de los vocales judiciales del Consejo general del Poder Judicial, ocasional y excepcionalmente encomendada al Presidente de este órgano constitucional, pero cuya decisión final corresponde a las Cortes, y, como tal, exceptuada del control de esta jurisdicción contencioso-administrativa, según se infiere del artículo 1.3 a) de la LJCA (RCL 1998, 1741), al no ser equiparable a los actos materialmente administrativos –en materia de personal, administración o gestión patrimonial– a que allí se alude...”*; *“...una cosa es que el poder legislativo esté sujeto al acatamiento y aplicación de los preceptos constitucionales (lo que nadie pone en duda) y otra muy distinta la del orden jurisdiccional u órgano constitucional que deba conocer de la cuestión, según su naturaleza.”*

– Véase la Sentencia núm. 744/03 de 7 de mayo dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3ª, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que admitió pero desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Plataforma Normes d’El Puig contra el Decreto 20/2003 de 18 de noviembre, dictado por el Presidente de la Generalitat, mediante el cual se nombraron todos los miembros de la Academia Valenciana de la Lengua. Dicha Sentencia desestimatoria declaró que el mencionado Decreto de nombramiento dictado por la Presidencia de la Generalitat constituía *“un acto reglado por imperativo legal, sobre el cual no cabe fiscalización, discrepancia o margen discrecional por parte del Presidente de la Generalitat Valenciana, que no puede cuestionar el procedimiento seguido por el Legislativo valenciano para elegir a los miembros de la Academia Valenciana de la Lengua.”*

– Posteriormente se dictó la Sentencia 76/2006 de 23 de enero de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso interpuesto contra la elección por el Pleno de Les Corts de tres miembros de la Acadèmia Valenciana de la Llengua. Hay que decir que, una vez deducido recurso de casación núm. 1929/2006 contra la Sentencia declaratoria de inadmisibilidad por falta de jurisdicción y por falta de legitimación activa, este recurso de casación fue desestimado por la STS dictada el 5 de marzo de 2010 por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Dice la STS lo siguiente: *“El procedimiento seguido en las Cortes Valencianas para la elección y que se describe en el fundamento de derecho tercero de la sentencia recurrida, (escrito remitido por la Presidenta de la Academia Valenciana de la Lengua a las Cortes, trasladando el interés de la Academia*

en cubrir las vacantes producidas en su seno; su elevación a la Mesa de las Cortes y su posterior remisión por ésta a los Grupos Parlamentarios; el acuerdo de la Junta de Síndics de convocar pleno extraordinario para tratar el tema; la presentación de una candidatura para cubrir las vacantes por los Portavoces de los Grupos Parlamentarios popular y socialista, la admisión a trámite por la Mesa de la candidatura presentada, y la celebración de la sesión plenaria para la elección), ya revela por sí mismo que la elección de las vacantes de académicos de la Academia Valenciana de la Lengua no es considerada como un acto en materia de personal, administración o gestión patrimonial. Y en efecto no puede serlo pues además de que el procedimiento legalmente previsto para la elección de los miembros de la Academia, expresamente encomendado en el artículo 11 de la Ley autonómica 7/1998, de 16 de septiembre, de Creación de la Academia Valenciana, a las Cortes Valencianas, pone de manifiesto que la elección no es equiparable a los actos materialmente administrativos en materia de personal, administración o gestión patrimonial, ello también se infiere de la naturaleza de la Academia, institución de carácter público, con personalidad jurídica propia, adscrito a la Presidencia del Generalitat (artículos 1 y 2 de la Ley citada), de las funciones a ella encomendadas, a saber, determinar y elaborar la normativa del idioma valenciano y velar por su uso (artículos 3, 7 y 8), de la relevancia de sus decisiones, de obligado cumplimiento (artículo 5), y en definitiva, de los requisitos que deben concurrir en los académicos, concretamente, condición política de valenciano y los méritos que de forma alternativa, sin orden preferencial, enumera el artículo 10 (expertos en valenciano, con una acreditada competencia científica o académica; destacadas personalidades de las letras o de la enseñanza en materia lingüística; producción reconocida en el campo del valenciano o la cultura valenciana)... Y no es ocioso recordarlo pues si bien el Estatuto Autonómico de la Comunidad Valenciana no recoge expresamente como funciones propiamente parlamentarias de las Cortes Valencianas la elección de los académicos de la Academia Valencia de la Lengua –tampoco una específica referencia a su actuación en cuanto al uso de la lengua propia–, es claro que la elección de mención debe considerarse como una función propiamente parlamentaria a la que genéricamente se refiere el artículo 11.k) del Estatuto, en el que se recogen cuantas otras funciones que le atribuyan las leyes y el Estatuto.”

– Ha de citarse también otra resolución de la misma Sala del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, Sección 2ª, la cual mediante el Auto núm. 18/2007 de 8 de enero, decretó la inadmisibilidad por falta de jurisdicción del recurso interpuesto por un Diputado de Les Corts contra el acuerdo adoptado por el Pleno del Parlamento el 7 de junio de 2006 eligiendo un miembro de la Acadèmia Valenciana de la Llengua y también contra el Decreto del President de la Generalitat que efectuó el correspondiente nombramiento. El Auto resolvió reiterando los argumentos y criterios expresados en la Sentencia núm. 76/2006 de 23 de enero de la misma Sala.

Complementando la anterior relación, han de traerse a colación cinco recientes resoluciones judiciales que vienen a confirmar la línea jurisprudencial “oficial”, si bien, como luego se verá, con diversos matices de muy trascendente significación:

– La STS 1123/2014 de 5 de marzo, dictada por el Pleno de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, que inadmitió, por falta de

jurisdicción y también por falta de capacidad procesal o legitimación “*ad processum*” del recurrente, el recurso contencioso administrativo núm. 64/2013 interpuesto por el Grupo Parlamentario de Unión, Progreso y Democracia en el Congreso de los Diputados y por la Portavoz del mismo contra los Reales Decretos 1732/12 de 28 de diciembre, 1733/2012 de 28 de diciembre, 138/2013 de 22 de febrero y 139/2013 de 22 de febrero, del Consejo de Ministros, por los que se nombra, respectivamente, Presidente, y, tres Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear. La Sentencia parte, como premisa argumental, de la doctrina oficial de la jurisprudencia en esta materia, esto es, que la Jurisdicción Contencioso Administrativa no puede enjuiciar la legalidad de los actos electivos adoptados por los órganos del Parlamento (*el Pleno o una Comisión*); estos actos son calificables como “*actos de naturaleza parlamentaria*” y, por tanto “*inmunes a la fiscalización jurisdiccional*”; en consecuencia, son inadmisibles, por falta de jurisdicción, los recursos contencioso administrativos que, en su caso, se interpongan contra aquellos actos.

– El ATS núm. 2171/2014 de 24 de marzo, dictado por la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, mediante el cual se inadmitió por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo núm. 501/2013 interpuesto por el partido político Unión, Progreso y Democracia inicialmente, contra el Real Decreto 930/2013, de 29 de noviembre, por el que se nombran los diez vocales del Consejo General del Poder Judicial propuestos por el Congreso de los Diputados y el R.D. 931/2013, de 29 de noviembre, por el que se nombran los otros diez vocales propuestos por el Senado, inadmitiendo también, por falta de legitimación activa del partido político recurrente, el recurso interpuesto frente al Real Decreto 979/2013, de 10 de diciembre, por el que se nombra al Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial. Dice el ATS en su FJ 2 lo siguiente: “*Se delimita así el ámbito de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa atendiendo a la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, a que se refiere el art. 1.1 y 2 de la Ley Reguladora, y extendiéndose a las actividades desarrolladas por otros órganos públicos que de manera específica se indican por el legislador en el número 3 de dicho art. 1 que, en lo que respecta al Congreso de los Diputados y el Senado, se concretan en la impugnación de los actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial sujetos al Derecho público.*”

Pues bien, el nombramiento de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial no puede incluirse en el ámbito de control de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa así definido, por tratarse de una actuación parlamentaria y no estar integrada en ninguno de los supuestos que se acaban de mencionar.

Efectivamente los artículos 112 y 113 de la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuyen al Congreso de los Diputados y al Senado la competencia para la elección de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial y la propuesta para su nombramiento por el Rey, constituyendo actos parlamentarios en el ejercicio de las funciones atribuidas al Congreso y al Senado por la Constitución, sujetos, en su caso, a los controles propios de esa actividad parlamentaria, pero no al control de esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa, pues no se trata de actos atribuidos a las Administraciones públicas, aun entendidas en el sentido amplio que se establece en la Ley Reguladora, ni de actos

políticos sujetos al control de elementos reglados a que se refiere el recurrente, ni constituyen actos o disposiciones en materia de personal o gestión patrimonial de los contemplados en el art. 1.3 de la Ley de la Jurisdicción.” (FJ 2).

– El ATS 2803/2014, de 2 de abril, dictado también por la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que inadmite por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Grupo Parlamentario de Unión Progreso y Democracia (UPyD) del Congreso de los Diputados y de su portavoz D^a Rosa Díez González contra los referidos Reales Decretos 930/2013 y 931/2013 de 29 de noviembre y contra el Real Decreto 979/2013 de 10 de diciembre. Dice el Tribunal Supremo en el FJ 5 lo siguiente: *“El nombramiento de los Vocales del CGPJ (artículo 567 LOPJ), al igual que acontece con el nombramiento de ocho de los doce Magistrados del Tribunal Constitucional (artículo 159.1 CE) o del Defensor del Pueblo o de los Consejeros de Cuentas, se engloba dentro de un ámbito de actividad parlamentaria no legislativa de relación de las Cortes Generales con otros órganos de la estructura constitucional, dentro del sistema de influencias e interrelaciones recíprocas propio de nuestra división constitucional de poderes. Por su misma naturaleza dicha actividad es constitucional y está sometida a controles de la misma naturaleza, pero no al control de esta jurisdicción del orden contencioso-administrativo. La naturaleza de la actividad que desarrollan las Cámaras con estos nombramientos no se aproxima, siquiera en forma análogica, a una actividad materialmente administrativa que se pudiera subsumir en la actividad administrativa impugnada a que se refieren los artículos 25 a 30 de la LRJCA. Y es que este orden de jurisdicción no conoce, en este ámbito parlamentario, conforme a su competencia general (artículos 8 y 9.4 LOPJ) sino conforme a una competencia específica de atribución que es la que establece en su favor el artículo 1.3 a) de la LRJCA. Se ciñe la misma 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.”*

– El ATS 5419/2014 de 27 de junio, dictado también por la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que inadmite por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014 interpuesto por la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria contra los referidos Reales Decretos 930/2013 y 931/2013 de 29 de noviembre por los que se nombran Vocales del Consejo General del Poder Judicial a propuesta del Congreso y del Senado y, sin embargo, admite el recurso contencioso administrativo interpuesto por la misma Asociación contra el Real Decreto 979/2013 de 10 de diciembre de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial. Dice el Tribunal Supremo en el FJ 4 lo siguiente: *“Es cierto que para el nombramiento de los Vocales de procedencia judicial por el Congreso y por el Senado existe un procedimiento previo. Pero también lo es que ese procedimiento previo tiene su depuración jurídica propia, pues termina con la proclamación de candidatos (art. 576. 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) contra la cual cabe interponer recurso contencioso-administrativo, tal como establece el artículo 577.1 de la misma... Lo que resta es pura actividad parlamentaria. Es cierto que la ley impone también algunos requisitos que las Cámaras han de cumplir (v.g.*

4.– Consecuencia de lo anterior es que la tutela judicial de los derechos e intereses legítimos que puedan resultar lesionados y la verificación del cumplimiento de la legalidad en cuanto se refiere a la concurrencia de los requisitos de elegibilidad, la articulación correcta de las modalidades de elección, la aplicación efectiva de los

toma en consideración del número de miembros de la Carrera Judicial afiliados a Asociaciones, o proporción mínima por categorías judiciales, artículo 578.2 y 3 de la L.O.P.J), pero se trata ya de requisitos exentos de control jurisdiccional, porque no se refieren en absoluto a materia de personal, administración o gestión patrimonial (artículo 1.3.a) de la Ley Jurisdiccional 29/98), que por expreso deseo de esta norma legal son los únicos actos de las Cortes Generales que pueden ser controlados por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Todo lo cual nada tiene que ver con el derecho a la tutela judicial efectiva, el cual no existe por principio allí donde no alcanza la jurisdicción.” Ha de hacerse mención del muy interesante Voto Particular formulado al Auto por el Magistrado D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y al que más adelante nos referiremos con más detalle

– La STS 5249/2014 de 16 de diciembre, dictada también por la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que resolvió desestimando el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014, interpuesto por la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria inicialmente contra los referidos Reales Decretos 930/2013 y 931/2013 de 29 de noviembre y también contra el Real Decreto 979/2013 de 10 de diciembre de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial. La Sentencia recuerda en su Fundamento Jurídico 1 que la inadmisión del recurso por el ATS 5419/2014 de 27 de junio en lo concerniente a los Reales Decretos 930/2013 y 931/2013 de 29 de noviembre lo fue por “...carecer de jurisdicción esta contencioso-administrativa para conocer de tal impugnación y por recurrirse respecto de estos Reales Decretos una actividad no susceptible de impugnación.” Finalmente, la Sentencia desestima el recurso, en cuanto había sido interpuesto también contra el Real Decreto 979/2013 de 10 de diciembre, por considerar que “*La voluntad libre de los Vocales que votaron a favor del Sr... no puede ponerse en duda a causa de la teórica existencia de tratos o convenios políticos previos, a la vista de las razones circunstanciadas que dos ellos expusieron en su explicación de voto, como se ve en las actas. Nada de esto se dice en la demanda, pareciendo que esos hipotéticos tratos, regateos o convenios políticos previos, habrían de determinar sin más la existencia de un mandato imperativo, que viciaría en todo caso la voluntad de los electores. Las cosas no son así. Nada hay en el expediente administrativo que pueda llevar a esta Sala al convencimiento de que los Vocales del C.G.P.J. que votaron al Sr... lo hicieran acatando órdenes o cumpliendo condiciones, y, por tanto, con voluntad torcida, sino (según se deduce de las actas) con el ánimo de nombrar para el cargo a un Magistrado del Tribunal Supremo que creían prestigioso y experimentado.*” (FJ 5). Contra esta Sentencia fue interpuesto recurso de amparo presentado por la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria que fue inadmitido mediante Providencia dictada en fecha 2 de septiembre de 2015 por el Tribunal Constitucional.

procedimientos y la adopción conforme a derecho de los actos electivos adoptados por el Parlamento, todo ello, queda fuera del ámbito de conocimiento y enjuiciamiento que corresponde a los juzgados y tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

5.– Queda pues limitado el conocimiento y control jurisdiccional, respecto de esta clase de actos jurídicos, al que exclusivamente es posible instar cuando se recaba la tutela judicial de los derechos fundamentales eventualmente lesionados por aquellos actos; dicha tutela judicial está reservada en exclusiva al Tribunal Constitucional, que lo ejerce fundamentalmente a través de la resolución de los recursos de amparo que sean interpuestos contra aquellos actos parlamentarios de elección. Por tanto, tan sólo cuando se produce una vulneración jurídica que, además, origina una lesión concreta de los derechos fundamentales de alguna persona o colectivo legitimados para interponer un recurso de amparo y estos efectivamente lo interponen, el Tribunal Constitucional puede admitir el recurso interpuesto y –tras examinar si concurre o no la lesión denunciada– resolverlo.(11)

(11) Es lo que ha ocurrido en materia de designación de Senadores en representación de las Comunidades Autónomas (*art. 69. 5 CE*), en la que se ha acudido frecuentemente al Tribunal Constitucional mediante la vía del recurso de amparo para recabar la tutela de los derechos fundamentales eventualmente lesionados en cada caso. Con carácter general, el Tribunal Constitucional ha declarado que los recursos de amparo pueden interponerse tanto por los candidatos ilegítimamente defraudados en sus expectativas a causa de decisiones presuntamente arbitrarias de las Asambleas Legislativas o de alguno de sus órganos, como por un parlamentario o Grupo Parlamentario que considere lesionado su derecho fundamental a ejercer su cargo en plenitud y en condiciones de igualdad. Este último es el caso de la STC 4/1992 de 13 de enero, que desestimó el recurso de amparo presentado por el Grupo Parlamentario Popular de la Asamblea de Madrid contra los Acuerdos de la Mesa de dicha Asamblea, de 8 de julio de 1991, y del Pleno de la misma, del día 16 siguiente, relativos a distribución del número de Senadores que corresponde a cada Grupo Parlamentario y a su designación. También son susceptibles de amparo las decisiones de la Mesa del Senado que inadmitan por cualquier motivo la designación de Senadores efectuada por una Asamblea Legislativa. Específicamente, el Tribunal Constitucional ha analizado la disfunción que se produce por el hecho de que este tipo de Senadores haya de ser designado al inicio de la Legislatura de cada Asamblea Legislativa autonómica, pero se integren en una Cámara, el Senado, que puede tener –y de hecho ha tenido siempre– unas fechas diferentes de inicio y conclusión de Legislatura. Por ello el Tribunal Constitucional ha examinado en la STC 40/1981, de 18 de diciembre, la STC 76/1989, de 27 de abril y la STC 149/1990, de 11 de octubre, qué elementos pueden determinar el inicio y el fin del mandato parlamentario de estos Senadores. Finalmente, el Tribunal Constitucional en

6.– Según la expresada doctrina jurisprudencial, esta exclusividad competencial del Tribunal Constitucional en el enjuiciamiento de posible lesiones de derechos fundamentales provocadas por actos electivos adoptados por el Parlamento no otorga un ámbito de inmunidad –si quiera relativa– de control jurisdiccional a estos actos parlamentarios, porque nuestro Estado social de Derecho diseña una tupida red de controles adecuados a la naturaleza de cada actividad, como lo son el propio control parlamentario y las distintas funciones que se atribuyen al Tribunal Constitucional por la vía del artículo 42 LOTC en el caso de que aquellos actos vulneren derechos o libertades susceptibles de amparo constitucional.(12)

7.– A lo anteriormente expuesto hay que añadir que la asignación al Parlamento de una función electiva, para la integración de otros órganos o instituciones o la designación de cargos públicos, comporta la atribución al mismo de la potestad de realizar actos electivos para la adopción de los cuales el ordenamiento y la jurisprudencia le conceden un singular y amplísimo espacio de discrecionalidad.(13) Esta consiste esencialmente en poder proponer y elegir libremente a unos u otros candidatos, entre todas aquellas personas que cumplan los requisitos de elegibilidad establecidos por la normativa aplicable, sin ni siquiera tener que motivar formalmente la propuesta formulada, ni la elección realizada –más allá del cumplimiento de los requisitos de elegibilidad establecidos y la obtención de las mayorías específicas exigidas en cada caso–, ni justificar por qué se elige a unos y no a otros; consiste también en poder no elegir a ningún candidato y, por

la STC 4/1992, de 13 de enero se ha ocupado de definir qué consecuencias comporta la exigencia incluida en el art. 69. 5 CE de que la regulación estatutaria de esta designación de Senadores asegure una “...adecuada representación proporcional.”

(12) Así lo ha declarado textualmente el Tribunal Supremo en el ya citado ATS 2803/2014 de 2 de abril, al inadmitir por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo interpuesto contra sendos actos electivos parlamentarios adoptados por el Pleno del Congreso de los Diputados y el Senado.

(13) Como tan acertadamente señala Pauner Chulvi, el “...criterio de oportunidad rige absolutamente en el ejercicio de la función de designación parlamentaria puesto que el órgano legislativo goza de un amplio margen de libertad para optar entre los diversos candidatos que responden al perfil de terminado en las normas aplicables y que vengan avalados por la votación cualificada en el seno de las Cámaras”. PAUNER CHULVI, Cristina: *op. cit. La designación parlamentaria de cargos públicos*; pág. 202.

así decirlo, rehusar la adopción de un acuerdo electivo, aunque esté acreditada la existencia de personas que reúnen los requisitos de elegibilidad establecidos por la normativa aplicable y han sido propuestos por los Grupos Parlamentarios para ser elegidos por la Cámara en una sesión convocada con todas las formalidades reglamentarias, sin tener tampoco que motivar formalmente la ausencia de la adopción de dicho acuerdo, más allá de la invocación de las exigencias y los condicionantes de la aritmética político parlamentaria.(14)

8.– El fundamento de esta discrecionalidad parlamentaria hunde sus raíces, por una parte, en la histórica configuración del Poder Legislativo como un poder autónomo exento de control judicial y, por otra, en la articulación constitucional del contenido esencial del derecho fundamental reconocido a los miembros del Parlamento por el art. 23. 2 CE; la expresión más genuina de este último es el derecho a participar mediante el voto en las decisiones que hayan de adoptar los órganos de la Cámara de los que el Diputado forme parte, esto es, el derecho a votar y a hacerlo libremente, el cual constituye un elemento innegable del núcleo de la función representativa parlamentaria, tal y como está configurada por nuestro ordenamiento. El derecho de cada Diputado a emitir libremente su voto en la votación final de un procedimiento electivo desarrollado en el Parlamento, comporta el derecho a no ser forzado a emitir un sí o un no, el derecho a decidir libremente si vota o no y si lo hace en sentido favorable o desfavorable al candidato que se le presenta con arreglo al procedimiento parlamentario diseñado en cada caso, el derecho por tanto a no ser compelido contra su voluntad a elegir a alguien en un momento determinado. Esta libertad personal, este derecho a expresar libremente mediante el voto el propio querer,(15) forma parte del contenido esencial del derecho fundamental

(14) El Tribunal Constitucional, en las STC 49/2008 de 9 de abril y la STC 101/2008 de 24 de julio, y el Tribunal Supremo en la STS dictada por el Pleno de la Sala Tercera el 29 de mayo de 2006 delimitan el alcance de la discrecionalidad electiva del Parlamento. Un detallado estudio sobre esta jurisprudencia puede verse en MARTÍNEZ CORRAL, Juan Antonio: *“El núcleo de la función representativa en los procedimientos de elección parlamentaria de cargos públicos”*, Revista Jurídica de la Comunitat Valenciana, núm. 49. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.

(15) La importancia del elemento volitivo como un componente imprescindible del contenido esencial de los derechos fundamentales ha sido subrayada por Lucas Murillo

reconocido por el art. 23. 2 CE a los miembros del Parlamento y no puede ser desconocido, negado, lesionado, ni forzado, ni por las normas reguladoras de los procedimientos electivos, ni por los órganos del propio Parlamento, ni por órgano jurisdiccional alguno.

III.- PRONUNCIAMIENTOS JURISPRUDENCIALES QUE CUESTIONAN LA POSICIÓN MAYORITARIA

Hecha la anterior síntesis conviene reconocer la existencia de un fenómeno singular. El examen de la jurisprudencia dictada en la materia por el Tribunal Supremo y las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia pone de manifiesto que, excepcionalmente pero cada vez con mayor frecuencia, los órganos de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa o no, encuentran interesante y posible transitar un camino diferente al anteriormente descrito.

En algunos casos aislados aquellos tribunales han adoptado resoluciones admitiendo los recursos contencioso administrativos interpuestos y resolviendo finalmente mediante Sentencia las cuestiones de fondo suscitadas en los mismos; todo ello en relación con procedimientos y actos de elección de cargos públicos en los que se ha dado algún tipo de participación de los órganos del Parlamento. En estos casos excepcionales, las Salas de lo Contencioso Administrativo realizan sutiles razonamientos para eludir el pronunciamiento de inadmisibilidad por falta de jurisdicción y, respetando el intenso componente discrecional y político de los actos parlamentarios de elección, acceden a tutelar los derechos e intereses legítimos afectados por los procedimientos electivos desarrollados, efectuando para ello un análisis de la legalidad de la elección realizada por el Parlamento.

Como decimos, la aparente uniformidad de criterio jurisprudencial en esta materia desapareció en los supuestos que a continuación se van a detallar.

de la Cueva, Enrique, en LOPEZ RODRÍGUEZ-ARMAS, Magdalena: *Análisis del contenido esencial de los derechos fundamentales enunciados en el art. 53. 1 de la Constitución Española*, Comares, Granada, 1996, pág. 216.

III. 1.– *El conflicto generado en torno a la aprobación por la Mesa de la Junta General del Principado de Asturias de las “Normas de procedimiento para la elección de representantes de la Junta General en Cajastur”.*

En relación con dicho conflicto han de citarse los Autos de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (TSJA) dictados en relación con diversos acuerdos adoptados por la Junta General del Principado. Se trata de dos resoluciones singulares, los Autos de 13 de julio y 20 de julio de 2000, dictados en el recurso contencioso administrativo 2456/2001 interpuesto por cinco Diputados de la Junta General del Principado contra el acuerdo de la Mesa de la Junta General de 10 de julio de 2000, que aprobó las “*Normas de procedimiento para la elección de representantes de la Junta General en Cajastur*”. Dichas Normas establecían, entre otros aspectos, el sistema D’Hondt como fórmula electoral para la asignación de representantes de la Junta General del Principado en Cajastur.

– Mediante la primera de las resoluciones judiciales, el Auto de 13 de julio de 2000, la Sala decidió “*estimar la medida de suspensión provisionalísima de la inmediata eficacia del Acuerdo de la Mesa de la Junta General del Principado de Asturias, adoptado en sesión celebrada el día 10 de julio de 2000, convocándose a las partes a una comparecencia para las 9 horas del día 17 de julio de los corrientes*”. A fin de dar cumplimiento a dicho Auto, la Presidencia de la Cámara, mediante resolución del mismo día 13 de julio, suspendió la sesión extraordinaria del Pleno que había sido convocada por la propia Presidencia a las 17,30 hs del día 17 de julio, oída la Junta de Portavoces, para llevar a cabo la elección de los representantes de la Junta General del Principado en Cajastur de acuerdo con el procedimiento establecido en las referidas “*Normas*”. No obstante la elección de Consejeros se llevó a cabo tres horas después tras aprobarse unas nuevas “*Normas*” que aplicaban una fórmula de reparto diferente en base a un criterio de proporcionalidad aritmética, atendiendo la reclamación formulada por Izquierda Unida y Unión Renovadora.

Cabe señalar que en la comparecencia convocada por la Sala el día 17 de julio, las partes admitieron que la medida cautelar acordada per-

dió su objeto por haberse alcanzado en sede parlamentaria un nuevo acuerdo sobre el fondo de la cuestión, “...llegando la parte recurrente incluso a desistir sin expresa oposición de la representación de la Junta”. Así se hace constar, literalmente, en el Auto de la Sala, de 20 de julio del 2000, que acordó “...levantar la medida provisionalísima, acordada por auto de 13 de julio del 2000, por pérdida de objeto de dicha medida cautelar”.

Contra este Auto, la Junta General del Principado de Asturias interpuso el 27 de septiembre de 2000 recurso de casación. La Sala Primera del Tribunal Supremo, tras constatar que el proceso principal ante el TSJA había terminado anticipadamente, dictó Providencia el 10 de septiembre de 2001 declarando que el recurso había quedado sin contenido y ordenando la devolución de la pieza separada de suspensión al TSJA. Recurrída en súplica esta Providencia fue confirmada por Auto de 7 de octubre de 2002, contra el cual la Junta General dedujo recurso de amparo por vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley y del derecho a la tutela judicial efectiva (*art. 24. 1 y 2 CE*). El Tribunal Constitucional, mediante Auto 197/2004 de 26 de mayo, inadmitió el recurso de amparo por entender que la resolución definitiva del proceso contencioso administrativo principal estaba pendiente de dictarse en el momento de interponerse el recurso de amparo, por lo cual el recurso deducido era prematuro en relación con la posible vulneración del art. 24 CE.

– Mediante la segunda resolución, el Auto dictado también el 20 de julio de 2000, la Sala desestimó la pretensión de nulidad de actuaciones, deducida procesalmente por la Junta General del Principado contra el anterior Auto de 13 de julio de 2000, y declaró que la Sala tenía competencia para conocer del recurso contencioso administrativo interpuesto contra la aprobación de las expresadas “*Normas*”, a tenor de lo dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. A dicha conclusión llegó la Sala por entender que las Normas de Procedimiento aprobadas por la Mesa de la Junta General “...no cabe incluirlas sino en el término *Administración*, pues claramente son disposiciones de desarrollo, no función legislativa y ello porque cuando el término “*administración*”, tras la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la Ley de la

Jurisdicción Contencioso Administrativa, se separó del de la “gestión económica”, supone que el término “Administración” ha alcanzado objetividad propia, distinto de lo que antes se concebía como “gestión administrativa”, separación que de otra forma carecería de sentido, y si a ello se une que en ningún momento la representación de la Junta General ha podido concluir, como no podía ser de otro modo, que estuviésemos en presencia de un acto legislativo o de naturaleza estrictamente parlamentaria, esta Sala no puede llegar a otra conclusión que el contenido del Acuerdo impugnado y del que se solicitó la medida cautelar ha de incluirse en el término “administración” a que se refieren los preceptos recientemente reformados y a los que se ha hecho mención, por lo que procede desestimar la alegación analizada y con ella la nulidad que se propugna”.

El tortuoso conflicto político, institucional y procesal generado por la adopción de ambas resoluciones judiciales, quedó detalladamente descrito en los antecedentes de hecho de la STS 573/2005 de 3 de febrero dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª. Esta declaró no haber lugar al recurso de casación núm. 2456/2001 interpuesto por la Junta General del Principado de Asturias contra los Autos adoptados por la indicada Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJA el 26 de enero de 2001 y el 27 de febrero de 2001 en los que, en la medida en que la parte actora dejó transcurrir el plazo para presentar la demanda sin formalizarla, por haberse producido una satisfacción extraprocésal, la Sala declaró la caducidad y falta de objeto del recurso contencioso-administrativo formulado inicialmente por cinco Diputados contra el Acuerdo adoptado por la Mesa de la Junta General el 10 de julio de 2000, que dio lugar al referido conflicto.(16)

(16) En relación con este conflicto puede verse, entre otros, los excelentes análisis realizados por ARCE JARÁNIZ, Alberto: *“El Parlamento en los Tribunales. Prontuario de jurisprudencia Parlamentaria”*. Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional. Ed. Aranzadi. SA. Navarra 2004, pág. 350-351; ARIAS DÍAZ, Ignacio: *“Crónica de una perplejidad: la suspensión por el tribunal superior de justicia de Asturias de un pleno del parlamento asturiano”*. Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional núm.11/2000, Parte Estudio, Ed. Aranzadi, SA, 2000, pág. 29-38; BASTIDA, Francisco J: *“Asturias. La actividad político-institucional”*. Informe Comunidades Autónomas 2000. Instituto de Derecho Público. Barcelona, 2001, pág. 122 a 133.

III. 2.— *La impugnación de la elección por el Parlamento de Andalucía de los Consejeros del Consejo Audiovisual de Andalucía.*

Ha de prestarse atención a la Sentencia núm. 353/2007 del Tribunal Superior de Justicia Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (*Granada*), Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de 4 de junio de 2007 en el recurso núm. 2355/2005 interpuesto por la Asociación de Licenciados en Imagen y Sonido de Andalucía (*ALISA*) contra el Decreto 213/2005 de 4 de octubre de la Consejería de la Presidencia de la Junta de Andalucía por el que se nombran Consejeros del Consejo Audiovisual de Andalucía que habían sido elegidos por el Pleno del Parlamento de Andalucía. Esta Sentencia, rechazó la causa de inadmisibilidad por falta de jurisdicción, invocada por el Parlamento de Andalucía y acabó enjuiciando el fondo del asunto, juicio que condujo a la desestimación del recurso; todo ello, a pesar de haber declarado expresamente la Sala que “...*el acuerdo impugnado tiene una naturaleza parlamentaria y exenta de las competencias atribuidas a los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo a los que el principio de legalidad atribuye la competencia en materia de personal, administración o gestión patrimonial, pero con terceros, es decir al margen del desenvolvimiento parlamentario, núcleo esencial de este Poder del Estado, es decir, en materia de contratación laboral o funcional, de bienes o servicios, con el carácter auxiliar propio del concepto de administración, pero no con respecto al desenvolvimiento interno de la cámara y de los parlamentarios que lo forman, ya que otra interpretación conduciría a una invasión judicial del Parlamento y de su gobierno, fiscalizando en último extremo toda la legalidad de la actuación parlamentaria, interfiriendo como no podría ser de otra manera de su normal desenvolvimiento, lo que afectaría al desarrollo de sus funciones, extremo vedado por el principio de separación de poderes, sin perjuicio claro está de los actos que afectan a terceros no parlamentarios con funciones instrumentales, que obedecen al tradicional concepto de administración, el respeto de los derechos fundamentales (artículo 10 C.E.) para cualquier persona con independencia de sus funciones o atribuciones, dentro o fuera del Parlamento, y el externo del Tribunal de Cuentas.*” (FJ 5º)

¿Y por qué, entonces, la Sala entró a conocer del recurso contencioso administrativo y enjuició el fondo del recurso interpuesto? Pues porque, a pesar de la consideración anterior, a renglón seguido le da un vuelco de ciento ochenta grados a la cuestión y formula una nueva consideración que conduce exactamente a la conclusión contraria. Este razonamiento es el siguiente: *“Cuestión distinta, y a la que se puede reconducir el caso, es que, puesto que se trata de la impugnación de un nombramiento que podría no cumplir las condiciones establecidas en una ley ordinaria, cual es la 8/1987, de creación de la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía y regulación de los servicios de radiodifusión y televisión gestionados por la Junta de Andalucía, en la que se regula en su artículo 5 el estatuto personal de los miembros del Consejo de Administración, que lo somete al régimen de incompatibilidades de cualquier cargo público, con la condición de diputado autonómico, o con cualquier vinculación directa o indirecta con empresas publicitarias, editoriales, periodísticas, cinematográficas y agencias de prensa o de producción de programas filmados o registrados en magnetoscopios o radiofónicos; con empresas discográficas o con cualquier tipo de entidad relacionada con el suministro o la dotación de material o de programas a la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía o a sus sociedades filiales y con todo tipo de prestación de servicios o de relación laboral en activo con la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía, con RTVE o con sus sociedades filiales, son las Salas de lo Contencioso-Administrativo las competentes para revisar el nombramiento efectuado por la Consejería de la Presidencia de un consejero en el que incurriese alguna causa de incompatibilidad. Competencia de la jurisdicción contenciosa a la que también induce el artículo 7.3 de la meritada Ley 8/1987, al disponer que el Régimen Jurídico del Consejo de Administración “en todo lo no previsto en el o en la presente Ley se estará a lo que establece la Ley de procedimiento administrativo para los órganos colegiados.”. (FJ 5) Todo lo cual conduce a la desestimar la causa de inadmisibilidad de incompetencia de jurisdicción.*

Esta argumentación y el criterio adoptado finalmente por la Sala se reprodujeron literalmente en la Sentencia núm. 810/2013 de 4 marzo (*JUR 2013\203708*) dictada por la Sala de lo Contencioso Administra-

tivo de Andalucía, Granada, Sección 1^a, desestimando el recurso núm. 1433/2004, interpuesto también por la Asociación de Licenciados en Imagen y Sonido de Andalucía, contra el Decreto de la Consejería de la Presidencia número 340/2000, de 4 de julio, de nombramiento de los quince miembros del Consejo de Administración de la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía (*BOJA número 78, de 8 de julio de 2000*), una vez que habían sido elegidos por el Parlamento de Andalucía, en sesión celebrada el día 28 de junio de 2000.

Como puede apreciarse tan solo con la lectura del fundamento jurídico quinto de la Sentencia núm. 810/2013, la Sala de referencia proclama vehementemente las razones y la doctrina constitucional, con detallada cita de Sentencias, justificativas de la incompetencia de la jurisdicción contencioso administrativa para enjuiciar el acto parlamentario de propuesta de nombramiento de los Consejeros del Consejo de Administración de la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía. No obstante lo cual, tras afirmar que la Sala sí es competente para enjuiciar la legalidad del Decreto de nombramiento de los Consejeros elegidos por el Parlamento, pasa a verificar minuciosamente si los candidatos elegidos y después nombrados cumplían o no los requisitos de elegibilidad y la normativa sobre incompatibilidades y, por tanto, si el acuerdo adoptado por la Comisión del Estatuto de los Diputados el 5 de noviembre de 2000 y el adoptado por el Pleno del Parlamento de Andalucía el 28 de junio de 2000 se ajustaron a lo dispuesto por el art. 5. 1 y 4 de la Ley 8/1987, de 9 de diciembre, de creación de la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía y Regulación de los Servicios de Radiodifusión y Televisión gestionados por la Junta de Andalucía

III. 3.– *La propuesta de una terna de candidatos a presentar por el Reino de España a la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa para la elección de uno de los veinte puestos de Juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)*

El panorama de resoluciones judiciales dictadas en la materia que es objeto de este trabajo se enriquece con la STS de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Sección 7^a de 27 de octubre de 2008, recurso núm. 366/2007 –RJ 2008\5843– que desestimó el recurso interpuesto por la Asociación Profesional de la Magistratura contra

el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de marzo de 2007 por el que, a propuesta conjunta del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación y el Ministerio de Justicia, se aprobó la terna de candidatos a presentar por el Reino de España a la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa a la cual correspondía elegir –por mayoría de votos emitidos– uno de los veinte puestos de Juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (*TEDH*).

La Sentencia dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo rechazó la causa de inadmisibilidad por falta de jurisdicción invocada por el Abogado del Estado, en base a los siguientes motivos: el Acuerdo impugnado “...*es recurrible conforme a la LJCA ya que, si bien se inscribe en el marco de un procedimiento que concluye en la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa y está regulado por normas de Derecho Internacional, es igualmente cierto que en el ordenamiento interno español tiene carácter definitivo. Esto es motivo suficiente para considerarlo impugnado ante la JCA por ser uno de los actos de trámite que son susceptibles de recurso según el art. 25. 1 de la Ley reguladora. ... El acuerdo del Consejo de Ministros tiene entidad propia en tanto, de manera definitiva, aprueba una candidatura y, si hubieran de prosperar los argumentos de la recurrente sobre la falta de idoneidad de sus integrantes, así procedería declararlo y ese pronunciamiento no sería irrelevante porque el propio TEDH puede relevar a aquel de sus jueces que haya dejado de reunir las condiciones exigidas para serlo (art. 24 del CEDH). En cuanto a su naturaleza, ciertamente, estamos ante un acto del Gobierno. Es decir, de los contemplados en el art. 2. a) de la ley de la Jurisdicción.*”

Como puede apreciarse, la conclusión que alcanza el Tribunal Supremo en esta Sentencia y que conduce a declararse competente para conocer y enjuiciar el recurso contencioso administrativo interpuesto, es exactamente la contraria a la que alcanzó la propia Sala, Sección 7^a, en el ATS de 27 de septiembre de 2001, (*RJ 9571/2001*) y en la STS de 20 de enero de 2003, (*RJ 730/2003*), también dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Sección 7^a, resoluciones ya citadas anteriormente.

III. 4.– *La impugnación del proceso de elección de Consejeros Generales de la Asamblea General de Caja Madrid.*

Un curioso ejemplo que puso de manifiesto la paradójica dimensión que puede alcanzar esta doctrina mayoritaria sobre el papel que puede desarrollar la jurisdicción ordinaria en relación con los procedimientos parlamentarios de elección de personas para la integración de instituciones u órganos, se dio en el proceso de elección de Consejeros Generales de la Asamblea General de Caja Madrid desarrollado entre el año 2008 y el 2009.

El Ayuntamiento de Madrid presentó ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 60 de Madrid una demanda de procedimiento ordinario (*núm. 1836/2009*) contra el Acuerdo adoptado en fecha 10 de septiembre de 2009 por la Comisión de Control –actuando en funciones de Comisión Electoral– mediante el cual se asignaba al Ayuntamiento la designación de 36 Consejeros Generales y no los 45 que le hubieran correspondido en caso de sumárseles los 9 resultantes de repartirse, entre los demás sectores representados en la Asamblea General, los 64 Consejeros Generales que le correspondía designar a la Casa Real como Entidad Fundadora de Caja Madrid y a cuya designación la Casa Real tenía por tradición renunciar. Comunicada a la Comisión de Control por el Jefe de la Casa Real en fecha 19 de noviembre de 2008 la expresada renuncia, con la indicación de que estos 64 Consejeros se repartiesen entre los restantes sectores, se produjo un sonado conflicto político y judicial entre el Ayuntamiento y la Comunidad de Madrid, acerca de si el reparto de dichos 64 Consejeros debía hacerse aplicando lo previsto en el art. 28. 2 de la Ley 4/2003 de 11 de marzo de Cajas de Ahorros de la Comunidad de Madrid en su redacción vigente en los meses de octubre y diciembre de 2008 –fechas en las que se culminó la renuncia de la Casa Real a designar los 64 Consejeros que le correspondían como Entidad Fundadora– o los preceptos de la ley vigente en los meses de septiembre y siguientes de 2009, fechas en las que debían desarrollarse los procesos electorales correspondientes a los Consejeros a designar por las Corporaciones Municipales y los Consejeros a designar por la Asamblea de Madrid en representación de la Comunidad de Madrid, y en las que se hallaba ya vigente la nueva redacción dada al art. 28. 2 de la Ley 4/2003 por la Ley 2/2009, de 23 de junio de la Comunidad

de Madrid. La modificación aprobada excluyó en el apartado 2 del precepto al sector de las Corporaciones Municipales del reparto de los Consejeros Generales correspondientes a las entidades fundadoras en caso de que estas no deseen designar su representación.

Lo interesante de este asunto, en lo que a este trabajo se refiere, es que el Juzgado de 1ª Instancia núm. 60 de Madrid dictó en fecha 2 de octubre de 2009 –en el curso del procedimiento ordinario instruido a instancia del Ayuntamiento de Madrid– un Auto de aprobación de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante consistentes en *“la suspensión del acuerdo adoptado por la Comisión de Control en funciones de Comisión Electoral de Caja de Madrid en cuanto omite del porcentaje de designación de Consejeros Generales que corresponden al Ayuntamiento de Madrid en el proceso electoral, los designados por la entidad fundadora Patronato Real el 19 de noviembre de 2008.”* Dicho Auto fue adoptado en base a lo dispuesto en el art. 727. 10ª y 733. 2 párrafo segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esto es, constituyó una medida cautelarisima, adoptada excepcionalmente sin la audiencia previa del demandado, y contra la cual no cabía recurso alguno. De facto, la suspensión judicial del citado acuerdo de la Comisión de Control comportó la suspensión del proceso de elección que debía desarrollar la propia Asamblea de Madrid, provocando la no introducción en la sesión del Pleno de la Asamblea de Madrid del punto correspondiente a la elección de los Consejeros Generales en representación de la Comunidad de Madrid, tal y como inicialmente estaba previsto. El Auto dictado en fecha 2 de octubre de 2009 por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 60 de Madrid, declara en su Fundamento Jurídico tercero que el examen de la prueba aportada por la parte demandante *“...evidencia un peligro de mora procesal en caso de no adoptarse la suspensión del acuerdo, pues finalizaría el proceso electoral en perjuicio del Ayuntamiento de Madrid con un número de Consejeros por él designados inferior al que le correspondería. Por todo ello procede de conformidad con el art. 727. 10ª LEC en relación con los preceptos analizados acordar la suspensión del acuerdo impugnado.”*

No es este el único supuesto en el que se evidencian los restrictivos efectos que, sobre la protección jurisdiccional de los derechos e

intereses legítimos de los afectados, puede causar la aplicación indiscriminada de la doctrina de la inimpugnabilidad ante la jurisdicción ordinaria de los actos electivos adoptados por el Parlamento. Por poner otro ejemplo, podríamos recordar que correspondía a Les Corts, por virtud de Ley de la Generalitat Valenciana 1/1990, de 22 de febrero, sobre Cajas de Ahorros, en materia de órganos de gobierno, designar el 25% de los Consejeros Generales miembros de las Asambleas Generales de las Cajas de Ahorros con domicilio social en la Comunitat Valenciana.⁽¹⁷⁾ En relación con ello, el Decreto 81/1990, de 28 de mayo, del Consell de la Generalitat sobre órganos de gobierno de las Cajas de Ahorros disponía que la Comisión Electoral de la correspondiente Caja de Ahorros deberá proponer al Instituto Valenciano de Finanzas la anulación o suspensión, total o parcial, del proceso electoral, cuando observe incumplimientos de la normativa aplicable u otro tipo de irregularidades que afecten gravemente al desarrollo del proceso (*art. 12. 4 del Decreto*); complementariamente también disponía que para la resolución de las posibles impugnaciones, relativas a los sucesivos actos correspondientes a los procesos electorales, será competente, en primera instancia, la Comisión Electoral, y, en segunda y definitiva instancia una Comisión Delegada de la Asamblea General (*art. 18. 1 del Decreto*).

Las disposiciones contenidas en los mencionados preceptos del Decreto 81/1990 del Consell suscitan una paradójica cuestión: los actos parlamentarios adoptados por el Pleno de Les Corts para la elección de Consejeros Generales de las Cajas de Ahorros no son revisables por la jurisdicción contencioso administrativa ni ninguna otra jurisdicción ordinaria, quedando reservada la competencia al Tribunal Constitucional para determinar, a resultas de la interposición de un recurso de amparo contra aquellos actos, si ha existido o no una lesión de derechos fundamentales. Sin embargo, el referido Decreto permitía impugnar todo el proceso electoral que se desarrollaba para elegir los Consejeros Generales de una Caja de Ahorros –incluida la designación parlamentaria de Consejeros Generales en representación de la Generalitat– ante la Comisión Electoral constituida en la Caja

(17) Actualmente se halla en vigor el Texto Refundido de la Ley sobre Cajas de Ahorros, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1997, de 23 de julio, del Consell.

de Ahorros y autorizaba al Instituto Valenciano de Finanzas para, a propuesta de dicha Comisión Electoral actuando de oficio o a resultas de la impugnación del proceso electoral, poder suspender o anular total o parcialmente dicho proceso electoral.(18) Paradójicamente, como decimos, la resolución que al efecto adopte el Instituto Valenciano de Finanzas será revisable y enjuiciable por la jurisdicción ordinaria, la cual podrá en el curso del proceso revisar la legalidad de la elección por les Corts de los Consejeros Generales que representan a la Generalitat.

III. 5.– *La aprobación por el Parlamento Vasco de una terna para el nombramiento de un Magistrado de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.*

Conviene recordar también la importante STS de 29 de mayo de 2006, dictada por el Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que estimó el recurso contencioso administrativo núm. 137/2005,

(18) Por lo que respecta a la *Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Ontinyent* – única entidad de esta naturaleza que ha sobrevivido en la Comunitat Valenciana a la crisis financiera que ha azotado nuestro país en los últimos años-, el art. 4 del *Reglamento electoral* aprobado el 30 de junio de 2004 asigna a la Comisión Electoral, entre otras, las siguientes atribuciones:

a) Con carácter general:

– Resolver las situaciones no previstas, y en su caso interpretar las normas del Reglamento Electoral, atemperando sus resoluciones a la legislación aplicable y a los propios Estatutos.

c) En cuanto al proceso de designación de los consejeros generales representantes de la Generalitat: ...

– Recibir las comunicaciones de nombramientos, y aceptarlos o requerir las correcciones que considere oportunas.

La Comisión Delegada de la Asamblea General resolverá en segunda y definitiva instancia cuantas reclamaciones o impugnaciones fueren denegadas por la Comisión Electoral (*art. 5. 1 del Reglamento*). Por otra parte, el art. 8 del Reglamento establece en su apartado 1 que *“La Comisión Electoral deberá proponer al Instituto Valenciano de Finanzas la anulación o suspensión, total o parcial, del proceso electoral, cuando observe incumplimientos de la normativa aplicable u otro tipo de irregularidades que afecten gravemente al desarrollo del proceso.”* Y, complementariamente, el apartado 2 del mismo precepto señala que *“Asimismo, la Comisión Delegada deberá proponer al Instituto Valenciano de Finanzas la anulación o suspensión, total o parcial, del proceso electoral si, como consecuencia de una impugnación de la que entienda este órgano, observa incumplimientos de la normativa aplicable u otro tipo de irregularidades que afecten gravemente al desarrollo del proceso electoral.”*

interpuesto por el Parlamento Vasco contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 23 de febrero de 2005 que acordó la devolución de la terna presentada por esa Asamblea Legislativa para la propuesta de nombramiento de un Magistrado de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. El acuerdo anulado por la Sala había sido adoptado tras la mera reiteración de cuatro votaciones en las que el Pleno del Consejo General no alcanzó el número de votos necesario para producir el nombramiento. La Sentencia declaró que el Pleno del Consejo General no podía decidir sin motivar su decisión y por ello estaba obligado a justificar que los candidatos incluidos en la terna no reunían las condiciones exigidas en el art. 330. 4 de la LOPJ, incluidas las de ser juristas de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma.

El art. 330. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (*LOPJ*) establece que *“En las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, una de cada tres plazas se cubrirá por un jurista de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma, nombrado a propuesta del Consejo General del Poder Judicial sobre una terna presentada por la Asamblea Legislativa; las restantes plazas serán cubiertas por magistrados nombrados a propuesta del Consejo General del Poder Judicial entre los que lleven diez años en la categoría y en el orden jurisdiccional civil o penal y tengan especiales conocimientos en derecho civil, foral o especial, propio de la Comunidad Autónoma.”*(19) En cualquier caso, contra el acuerdo

(19) Auzmendi del Solar ha estudiado la situación producida cuando el Pleno del Consejo General del Poder Judicial rechaza inmotivadamente por mayoría la terna elevada por la Asamblea Legislativa. Al respecto, considera que el nombramiento final de los Magistrados es un *“acto administrativo complejo”*, esto es, aquel acto administrativo para cuya perfección concurren dos voluntades: a) la del órgano *“ad hoc”* responsable de la iniciativa o impulso que eleva a otro órgano, y cuyo contenido es la base de la decisión que el receptor debe tomar, y b) la voluntad de este último órgano receptor, que no puede ignorar la inactiva del órgano de impulso. No obstante, señala Auzmendi del Solar, *“La diferente naturaleza de los dos órganos intervinientes en la designación hace que la discrecionalidad ejercitada por cada uno de ellos sea también diferente. Una cámara legislativa es un órgano de naturaleza política que en determinadas ocasiones (como la que nos ocupa) ejercerá una discrecionalidad política a la hora de efectuar sus nombramientos o propuestas. Sin embargo, el CGPJ, órgano de gobierno y administración*

final que adopte el Pleno del CGPJ proponiendo el nombramiento del Magistrado o rechazando la terna elevada por la Asamblea Legislativa correspondiente cabrá recurso contencioso administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, porque así lo establece expresamente para los acuerdos de aquel órgano el art. 638. 2 de la LOPJ (*precepto introducido por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*).

Por lo que concierne al objeto de este trabajo, hay que hacer referencia a un detalle paradójico de la Sentencia citada. Esta, en principio, aporta nuevos elementos que redundan en la doctrina clásica sobre la impermeabilidad al control judicial de legalidad de los actos parlamentarios de elección –o, como en este caso, de la mera propuesta de una terna-, sustentada no sólo sobre la incompetencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en esta materia, sino sobre la innecesariedad de motivación de las opciones que el Parlamento ejerza al elegir o proponer unas u otras personas para ocupar determinados cargos públicos, siempre que los candidatos ungidos por la elección parlamentaria cumplan los requisitos de elegibilidad y alcancen las mayorías establecidos por la legislación vigente.

Sin embargo, lo cierto es que en esta STS se da una confluencia de elementos que introducen una novedad importante en la tradicional posición jurisprudencial que excluye a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa del conocimiento de recursos interpuestos contra

del Poder Judicial, ejercerá una discrecionalidad de carácter administrativo, plenamente fiscalizable por los tribunales de lo contencioso administrativo...”; “...esto no significa que el órgano que corona el proceso decisonal, en este caso el CGPJ, deba aceptar la propuesta realizada por la Cámara acriticamente...”; ello no obstante, señala Auzmendi del Solar “...si los candidatos propuestos en la terna no cumplieran los requisitos objetivos que el art. 330. 4 LOPJ marca, podría el Consejo efectivamente, mediante la adecuada motivación, acordar que no cabe la propuesta de nombramiento de ninguno de los candidatos.” AUZMENDI DEL SOLAR, Montserrat: “Rechazo por parte del Consejo General del Poder Judicial de la terna de juristas propuesta por el Parlamento Vasco para el nombramiento de un Magistrado de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ-PV (art. 330. 4 de la LOPJ): ¿cuestión de discrecionalidad?” Corts. Anuario de Derecho Parlamentario nº 16. Valencia 2005, pág. 158.

actos de elección o propuesta parlamentaria de designación de cargos públicos. Estos elementos son los siguientes:

– La STS dice que el acuerdo impugnado es conceptuable como un “*acto compuesto*” respecto del cual es predicable la siguiente consideración: “*...en el acto compuesto la interdependencia de los componentes es tal que la invalidez de uno afecta al acto en su unidad*”.

– La terna elaborada por el Parlamento Autonómico no puede ser considerada como mero trámite procedimental, sin fuerza vinculante alguna para el CGPJ, y por tanto este “*no puede separarse de ella sin motivación ni por otras causas que no sean defectos en la tramitación parlamentaria o la no concurrencia en los candidatos de los requisitos previstos en el artículo 330. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tal y como aquí queda interpretado*”. En el Fundamento Jurídico Duodécimo de la Sentencia se concluye afirmando que el Pleno del CGPJ, a la hora de decidir sobre la propuesta de nombramiento del Magistrado previsto en el art. 330. 4 LOPJ habrá de constatar “*amén de la corrección formal del procedimiento seguido para la elaboración de la terna...*”, que los candidatos propuestos cumplen los requisitos establecidos en dicho precepto.

– Los tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en este caso la Sala Tercera del Tribunal Supremo, son competentes para enjuiciar la legalidad del acuerdo adoptado por el Pleno del CGPJ, tanto en lo que se refiere a la propuesta de nombramiento de los Magistrados de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, como en lo relativo a la aceptación o no de la terna elevada por cada Parlamento Autonómico.

A tenor de lo expresado nos parece, pues, evidente que o bien estamos ante un desliz argumentativo del Ponente de la Sentencia, o bien el Tribunal Supremo habilita, tal vez involuntariamente, un cauce impropio para la revisión por el Pleno del CGPJ de actos típicamente parlamentarios –como lo es la aprobación por el Pleno del Parlamento Vasco de la terna de candidatos a Magistrados de la Sala Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia correspondientes a este cupo de designación. Este cauce impropio de revisión jurídica de los actos

electivos adoptados por el Parlamento Vasco permitiría instar y obtener ante el Pleno del CGPJ la protección y la reposición de la legalidad parlamentaria eventualmente vulnerada al elaborar y aprobar la terna de Magistrados que se eleva por el Pleno del Parlamento al Pleno del CGPJ. De ello puede inferirse que la STS abre una vía indirecta para que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo –al conocer con plena competencia de los recursos que se interpongan contra el acuerdo final adoptado en esta materia por el Pleno del CGPJ– pueda incluso acabar revisando y enjuiciando la legalidad ordinaria y la específicamente parlamentaria del acuerdo del Pleno de la Asamblea Legislativa que aprueba la terna que se eleva al CGPJ para que el Pleno del Consejo proponga finalmente el nombramiento de los Magistrados vacantes de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia correspondientes al cupo establecido por el art. 330. 4 de la LOPJ.

III. 6.– *La impugnación de la elección parlamentaria de vocales del Consejo General del Poder Judicial y del Consejo de Seguridad Nuclear.*

Finalmente, hay que hacer referencia a cinco recientes y muy ilustrativas resoluciones judiciales cuyo análisis puede abonar la tesis de que el sistema de control jurisdiccional de los actos electivos realizados por el Parlamento requiere una inaplazable y profunda revisión.

1ª.– En primer lugar, la STS núm. 1123/2014, de 5 de marzo, que tiene un valor añadido por haber sido dictada por el Pleno de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo y por tanto expresa claramente el parecer de la Sala sobre esta cuestión. Esta Sentencia inadmitió, por falta de capacidad procesal o legitimación “*ad processum*” del recurrente, el recurso contencioso administrativo núm. 64/2013 interpuesto por el Grupo Parlamentario de Unión, Progreso y Democracia en el Congreso de los Diputados y por la Portavoz del mismo contra los Reales Decretos 1732/12 de 28 de diciembre, 1733/2012 de 28 de diciembre, 138/2013 de 22 de febrero y 139/2013 de 22 de febrero, del Consejo de Ministros, por los que se nombra, respectivamente, Presidente y tres Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear –D. Fernando Martí Scharfhausen, D^a Cristina Narbona Ruiz, D^a Rosario Velasco García y D. Fernando

Castelló Boronat– (*a la expresada Sentencia se formularon tres votos particulares*).

La Sentencia parte, como premisa argumental, de lo que hemos llamado la “*doctrina oficial de la jurisprudencia*” en esta materia, esto es, que la Jurisdicción Contencioso Administrativa no puede enjuiciar la legalidad de los actos electivos adoptados por los órganos del Parlamento (*el Pleno o una Comisión*); estos actos son calificables como “*actos de naturaleza parlamentaria*” y, por tanto “*inmunes a la fiscalización jurisdiccional*”; en consecuencia, son inadmisibles, por falta de jurisdicción, los recursos contencioso administrativos que, en su caso, se interpongan contra aquellos actos.

En el procedimiento electivo analizado por la Sentencia citada, el acto parlamentario del cual se predica esta inmunidad jurisdiccional es el acuerdo que corresponde adoptar a la Comisión Permanente de Industria, Energía y Turismo del Congreso de los Diputados para manifestar la “*aceptación o veto razonado*” de dicha Cámara a la propuesta de candidatos formulada por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio para el nombramiento de Presidente y Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear. Como dice taxativamente la Sentencia, “*...de haberse ejercido esa potestad de veto en tales términos y en relación al mismo estaríamos en presencia de un acto de naturaleza parlamentaria y, como tal, inmune a la fiscalización jurisdiccional.*”(20)

(20) La STS núm. 1123/2014, de 5 de marzo declara textualmente que “*...es necesario partir de lo dispuesto en el art. 5.2 de la Ley 15/1980 que, en su vigente redacción (reforma operada por la Ley 33/2007, de 7 de noviembre) y aplicable al caso de autos, dispone: “Serán nombrados (el Presidente y Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear) por el Gobierno, a propuesta del Ministro de Industria, Turismo y Comercio, previa comparecencia de la persona propuesta para el cargo ante la Comisión correspondiente del Congreso de los Diputados. El Congreso, a través de la Comisión competente y por acuerdo de los tres quintos de sus miembros, manifestará su aceptación o veto razonado en el plazo de un mes natural a contar desde la recepción de la correspondiente comunicación. Transcurrido dicho plazo sin manifestación expresa del Congreso, se entenderán aceptados los correspondientes nombramientos...”*...“*La Ley reguladora del procedimiento de nombramiento de estos cargos del Consejo de Seguridad Nuclear otorga la potestad de selección de los candidatos y ulterior nombramiento, única y exclusivamente, al Gobierno, si bien supeditando el nombramiento a la posibilidad de veto por el Congreso de los*

Los actos formalmente impugnados en el proceso resuelto por la Sentencia no son actos parlamentarios sin valor de ley, sino los Reales Decretos dictados por el Gobierno efectuando los nombramientos; tales actos, se dice en la Sentencia, son de naturaleza administrativa al no haberse aprobado por el Congreso de los Diputados el veto razonado previsto por la referida Ley 15/1980 de creación del Consejo de Seguridad Nuclear; por tanto tales actos son impugnables, revisables y enjuiciables ante los tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El enojoso envés de la aplicación de esta doctrina se plasma muy ilustrativamente en la propia Sentencia, cuando se transcribe el motivo esgrimido por el Grupo Parlamentario recurrente para demandar la anulación de los Reales Decretos impugnados: a juicio de la parte actora, dichos actos fueron dictados incurriendo en una ilegalidad producida en sede parlamentaria y consistente en que los candidatos propuestos y finalmente nombrados no reunían los requisitos de *“idoneidad para el puesto e independencia y objetividad de criterio”* exigidos por la Ley 15/1980, en la medida en que todos ellos estaban directamente vinculados a los partidos mayoritarios; por ello el recurrente sostuvo que la discrecionalidad electiva del Congreso se había ejercido con arbitrariedad e incurriendo en desviación de poder al radicar, el núcleo de la decisión de la citada Comisión parlamentaria de aceptar y no vetar a los candidatos propuestos por el Ministro, no en un juicio de *“idoneidad para el puesto e independencia y objetividad de criterio”*, sino en una mera preferencia por razones de afinidad política a los partidos mayoritarios y en la aplicación de una cuota partidista de designación de cargos públicos que no tenía ni tiene ninguna cobertura legal.

Lo significativo del asunto es que si bien el Tribunal Supremo rechaza la inadmisión por falta de jurisdicción del recurso interpuesto

Diputados, veto que, en todo caso y para que sea eficaz, debe ser expreso y resultado de la mayoría cualificada que el art. 5.2 de la Ley 15/1980 establece. De forma que si el veto no llega a formalizarse en estos términos, el Gobierno dispone de plena libertad para ejercer su competencia con plenitud. Y de haberse ejercido esa potestad de veto en tales términos y en relación al mismo estaríamos en presencia de un acto de naturaleza parlamentaria y, como tal, inmune a la fiscalización jurisdiccional.”

—solicitada por la defensa jurídica del Congreso— habida cuenta de que los actos formalmente impugnados son actos materialmente administrativos adoptados por el gobierno, la Sentencia considera que, merced a la aplicación de aquella doctrina jurisprudencial, la Sala no podría examinar ni resolver esta concreta cuestión, porque ello comportaría enjuiciar la legalidad de una actuación de naturaleza parlamentaria, acción vedada a los órganos de la jurisdicción ordinaria, en este caso, la jurisdicción contencioso administrativa.⁽²¹⁾ Ha de significarse, por cierto, que esta consideración de la Sala contradice la afirmación contenida en la anteriormente citada STS de 29 de mayo de 2006 en el sentido de que “...en el acto compuesto la interdependencia de los componentes es tal que la invalidez de uno afecta al acto en su totalidad”.

Esta imposibilidad evidencia los límites y las carencias de esta doctrina y revela su insuficiencia para proporcionar una tutela jurisdiccional eficaz para garantizar que la función electiva del Parlamento se ejerce sin extralimitaciones aberrantes que desvirtúen su ejercicio y la alejen del sentido y la finalidad que ha de perseguir: si aquellas extralimitaciones se producen, sólo serán residenciables ante

(21) En el antecedente de hecho segundo de la STS núm. 1123/2014 se deja constancia de que en la demanda del recurso contencioso administrativo se dice lo siguiente: “...lo relevante a la hora de enjuiciar la posible arbitrariedad de una decisión no es realmente la motivación, sino los motivos, es decir, las razones de fondo que permiten justificar la decisión” y, desde esta perspectiva, sostiene la ilegalidad de los Reales Decretos de nombramiento: 1) En el incumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 5 de la Ley 15/80 (reformada por la Ley 33/07, de 7 de noviembre), de Creación del Consejo de Seguridad Nuclear, y en el art. 25 de su Estatuto, aprobado por Real Decreto 1440/10, de 5 de noviembre: a) Independencia y objetividad de criterio, propia de los vocales de organismos reguladores (que son a su vez órganos independientes), y, b) Idoneidad para el puesto, basado en el conocimiento técnico —tanto por la formación académica como por la experiencia profesional previa— en relación con las funciones asignadas, de carácter extraordinariamente técnico. 2) En una posible desviación de poder, y aun cuando no desconoce la dificultad de su prosperabilidad con arreglo a la jurisprudencia de esta Sala que, para su apreciación, ha exigido la concurrencia de otros vicios del procedimiento, circunstancia esencial que aquí no concurre pues el procedimiento formal se ha observado, considera, sin embargo, que no se ha respetado su finalidad, que no es otra que la de nombrar “candidatos idóneos e independientes para un organismo regulador, verificando si tienen —como dice el art. 25 del Estatuto del Consejo— la “capacidad” adecuada para ocupar los cargos ...”.

el Tribunal Constitucional mediante la interposición de un recurso de amparo, cuando hayan generado la lesión de un derecho fundamental de algún Diputado que participe en el procedimiento electivo parlamentario. Todo lo demás que ocurra y que comporte una vulneración del ordenamiento jurídico quedará a salvo de las exigencias más irrenunciables del Estado de Derecho.

Hasta aquí, la STS núm. 1123/2014 se ciñe sin fisuras al guion escrito por la doctrina mayoritaria. Sin embargo, en la propia Sentencia encontramos manifestaciones variadas de lo que podríamos denominar como el “*enredo electivo parlamentario*”, fenómeno singular que podría describirse del siguiente modo:

1º.– Nos encontramos ante un “*procedimiento electivo complejo o compuesto*” merced a la concurrencia en el mismo de “*una competencia materialmente compartida*”: el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio propone los candidatos para ser nombrados, la Comisión permanente de Industria, Energía y Turismo del Congreso de los Diputados recibe la comparecencia de aquellos y adopta –o no– un acuerdo expreso por mayoría de tres quintos aceptando o “*vetando razonadamente*” a los candidatos; finalmente, el Gobierno –tanto si el Congreso no hubiera conseguido aprobar el veto razonado de los candidatos por mayoría de tres quintos de la mencionada Comisión, como si hubiese aprobado una aceptación expresa de los mismos o hubiera rechazado expresamente formular dicho veto o incluso si no hubiese llegado a efectuar pronunciamiento alguno sobre la cuestión, supuesto este último en el que se consideraría que ha existido una aceptación tácita de aquellos– puede nombrar a los Consejeros y al Presidente del Consejo de Seguridad Nuclear.

2º.– Las dudas que esta complejidad pudiera suscitar acerca de la calificación que deba merecer este procedimiento de designación, son resueltas taxativamente por la Sentencia, en la que el Tribunal Supremo proclama la “*...evidente naturaleza jurídico administrativa...*” de este procedimiento de designación, en el que “*...se inserta, como un trámite más, esa preceptiva y esencial comparecencia ante la Comi-*

sión parlamentaria.”(22) Consecuencia directa de esta calificación es la consideración de que el acto que culmina dicho procedimiento es un acto administrativo del Gobierno susceptible de ser impugnado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa conforme a lo dispuesto por el art. 2 a) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción.(23)

3º.– Sin embargo, lo cierto es que este procedimiento de designación más bien parece presentar una “*naturaleza cambiante*” en función de la secuencia procedimental que se analice y del sentido en que se adopten los diferentes actos que se van integrando en el mismo.

Si existe “*veto razonado*” del Congreso, formalizado en los términos del art. 5. 2 de la Ley 15/1980, esto es, formulado expresamente mediante acuerdo adoptado por la mayoría de tres quintos de la

(22) Dice textualmente la Sentencia: “*La Ley reguladora del procedimiento de nombramiento de estos cargos del Consejo de Seguridad Nuclear otorga la potestad de selección de los candidatos y ulterior nombramiento, única y exclusivamente, al Gobierno, si bien supeditando el nombramiento a la posibilidad de veto por el Congreso de los Diputados, veto que, en todo caso y para que sea eficaz, debe ser expreso y resultado de la mayoría cualificada que el art. 5.2 de la Ley 15/1980 establece. De forma que si el veto no llega a formalizarse en estos términos, el Gobierno dispone de plena libertad para ejercer su competencia con plenitud. Esta actuación relevante del Congreso de los Diputados puede suscitar dudas acerca de la naturaleza de los actos impugnados en la medida que los nombramientos son consecuencia del ejercicio de una competencia materialmente compartida, ya que aunque éstos –acto finalizador del procedimiento– se efectúen por el Consejo de Ministros, no pueden realizarse sin la previa conformidad (expresa o tácita) de un órgano parlamentario (Congreso de los Diputados), que actúa en el curso del procedimiento con libertad e independencia de criterio y cuya aceptación a la propuesta constituye un presupuesto ineludible para su aprobación y validez. Ahora bien, no habiendo ejercido, en este caso, la Comisión parlamentaria, la potestad de veto, los nombramientos recurridos son el resultado de la voluntad del Gobierno y la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para su enjuiciamiento se asienta en la evidente naturaleza jurídico administrativa del procedimiento seguido, en el que se inserta, como un trámite más, esa preceptiva y esencial comparecencia ante la Comisión parlamentaria.*”

(23) El art. 2 a) de la Ley 29/1998 de 31 de julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece que “*El orden jurisdiccional contencioso administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con a) La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueren procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos*”.

Comisión, en tal caso el procedimiento acaba ahí, se transmuta y su naturaleza se “*parlamentariza*”, con la consecuencia de que dicho acuerdo de veto razonado no es susceptible de ser impugnado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.(24)

Ahora bien, si el Congreso no consigue aprobar el veto razonado de los candidatos por mayoría de tres quintos de la mencionada Comisión, si aprueba una aceptación expresa de los mismos o rechaza expresamente formular dicho veto razonado o incluso si no llega a efectuar pronunciamiento alguno sobre la cuestión, supuesto este último en el que se consideraría que ha existido una aceptación tácita de aquellos, en tales casos el procedimiento no tendría naturaleza parlamentaria y el nombramiento de los Consejeros sería un acto del Gobierno dictado por este en un procedimiento de “*evidente naturaleza jurídico administrativa*” y susceptible de ser impugnado ante los Tribunales de aquella Jurisdicción.

La constatación del fenómeno descrito bien permitiría sostener que la denominada “*aritmética parlamentaria*”, además de producir evidentes consecuencias políticas e institucionales, puede alcanzar propiedades alquímicas, habida cuenta del efecto que la aplicación de aquella –con unos u otros resultados numéricos– puede producir

(24) Otro procedimiento en el que se otorga a una Comisión del Congreso de los Diputados la competencia y la potestad de aprobar o no la propuesta de nombramiento elevada al Consejo de Ministros por el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas es el regulado por el *Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal* la cual establece en su art. 24 que el Presidente de la Autoridad Fiscal será nombrado por el Consejo de Ministros, entre personas de reconocido prestigio y experiencia mínima de diez años de ejercicio profesional en materias de análisis presupuestario, económico y financiero del sector público, valorándose especialmente su independencia y objetividad de criterio. El nombramiento lo es a propuesta del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, previa comparecencia de la persona propuesta para el cargo ante la Comisión correspondiente del Congreso de los Diputados, “*con el fin de que examine si la experiencia, formación y capacidad de la persona propuesta son adecuadas para el cargo*”. Corresponde en primera instancia al Congreso, a través de la Comisión competente y por acuerdo adoptado por mayoría absoluta, aceptar la propuesta. Ahora bien, si transcurridos quince días desde la comparecencia no hubiera aceptación, será suficiente la mayoría simple de la Comisión competente del Senado para manifestar la aceptación (*art. 24.2 de la LO*).

sobre la naturaleza misma de los procedimientos de designación de cargos públicos.

Es de significar que, frente a un supuesto de inactividad parlamentaria en el que el Congreso no cumpliera su función y no convocara siquiera la sesión de la Comisión para sustanciar la comparecencia de los candidatos propuestos por el Ministerio, ni emitiera por tanto aceptación, ni “*veto razonado*” alguno, este incumplimiento de sus obligaciones legales no sería susceptible de impugnación directa ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pero sí sería impugnabile ante esta jurisdicción el nombramiento efectuado por el Gobierno a pesar de la inactividad del Congreso.

Podría incluso ocurrir que, no siendo comunicada expresamente por el Congreso de los Diputados al Gobierno su aceptación o veto razonado de los candidatos dentro del plazo de un mes y, por tanto, aceptada tácitamente por el Congreso la propuesta de candidatos remitida por el Ministerio, el Gobierno no llegara a acordar finalmente el nombramiento de los candidatos; en este caso, frente a esta inactividad gubernamental sí cabría recurso ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cuya ley reguladora permite impugnar ante la misma la inactividad de la Administración en los términos que la ley establece (*art. 25. 2 y art. 29 LJCA*), pero el Tribunal no podría examinar, revisar, ni enjuiciar la inactividad del Parlamento en el mismo procedimiento, por estar vedadas al conocimiento de la citada Jurisdicción tanto las actuaciones como las omisiones de “*naturaleza parlamentaria*”.

Llegados a este punto nos preguntamos qué podría ocurrir si el Gobierno, siéndole comunicado fuera del plazo de un mes el “*veto razonado*” aprobado por el Congreso, considerase que este se ha emitido no sólo irrazonablemente, sino incluso irregularmente, por no cumplirse los requisitos exigidos por el art. 5. 2 de la Ley 15/1980, y decidiera nombrar a los candidatos propuestos por el Ministerio. Al margen de la crisis institucional y política que esta situación desencadenaría, lo cierto es que dicho nombramiento sería un acto del Gobierno claramente impugnabile ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. ¿Podrían los órganos de esta Jurisdicción, al resolver

el recurso contencioso interpuesto contra el nombramiento de los Consejeros por el Gobierno, valorar y enjuiciar si el veto del Congreso había sido correctamente emitido y anular o no, en función de dicho enjuiciamiento, el nombramiento aprobado por el Gobierno? Y si pudieran abordar este enjuiciamiento, cosa bastante probable, ¿en qué se diferenciaría este juicio del que el mismo Tribunal habría de realizar para resolver un hipotético recurso contencioso administrativo interpuesto directamente contra el acuerdo adoptado por la Comisión parlamentaria aprobando el indicado “veto razonado”?

Proclama la Sentencia, poniendo énfasis en ello, que en este procedimiento complejo de elección y nombramiento de Consejeros, el Congreso ejerce su competencia “*con libertad e independencia de criterio*”.(25) Este pronunciamiento está en línea y reafirma otros efectuados anteriormente tanto por el Tribunal Constitucional como por el Tribunal Supremo para significar el singular y amplísimo espacio de discrecionalidad electiva reconocido al Parlamento por la doctrina y la jurisprudencia.

No ha de olvidarse, sin embargo, que este espacio de inigualable discrecionalidad electiva goza además, por virtud de la expresada doctrina mayoritaria, de una protección adicional, casi un blindaje jurídico, en la medida en que los actos a través de los cuales dicha potestad discrecional se ejerce no pueden ser impugnados, revisados, ni enjuiciados ante la jurisdicción ordinaria para determinar si han sido adoptados respetando o vulnerando la legalidad que les es aplicable. Por tanto, ni la jurisdicción ordinaria, ni ninguna otra, puede enjuiciar si el Parlamento ha ejercido su discrecionalidad electiva incurriendo en arbitrariedad, extralimitación que se podría producir, por ejemplo, si los motivos aducidos formalmente como justificación de un acto

(25) Concretamente, la Sentencia declara que “*Esta actuación relevante del Congreso de los Diputados puede suscitar dudas acerca de la naturaleza de los actos impugnados en la medida que los nombramientos son consecuencia del ejercicio de una competencia materialmente compartida, ya que aunque éstos –acto finalizador del procedimiento– se efectúen por el Consejo de Ministros, no pueden realizarse sin la previa conformidad (expresa o tácita) de un órgano parlamentario (Congreso de los Diputados), que actúa en el curso del procedimiento con libertad e independencia de criterio y cuya aceptación a la propuesta constituye un presupuesto ineludible para su aprobación y validez*”.

electivo (*cumplimiento de los requisitos de elegibilidad y obtención de las mayorías parlamentarias exigidas en virtud de la aritmética parlamentaria*) se invocasen espuriamente, por responder en verdad la selección y votación de los candidatos a criterios de mera afinidad política y reparto por cuotas partidistas de los cargos a elegir por el Parlamento.(26)

Entonces convendría preguntarnos por qué y para qué el art. 5. 2 de la Ley 15/1980 exige –y el Tribunal Supremo en la STS núm. 1123/2014, de 5 de marzo lo recuerda insistentemente– que el hipotético veto del Congreso a los candidatos propuestos por el Ministerio sea en todo caso un “*veto razonado*”. ¿Es que nuestro ordenamiento articula algún mecanismo procesal para garantizar judicialmente la observancia de dicha prescripción legal, para posibilitar una revisión jurisdiccional de la concurrencia y la justificación de dicha razonabilidad? Y si no existe acción ni cauce procesal para instar el control jurisdiccional de la razonabilidad del veto emitido por el Congreso,

(26) Téngase en cuenta la STS 5249/2014 de 16 de diciembre dictada por la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en el recurso contencioso administrativo núm. 2/71/2014 interpuesto por la Asociación de Jueces y Magistrados “*Francisco de Vitoria*” contra los Reales Decretos núm. 930 y 931/2013 por los que se designan Vocales del Consejo General del Poder Judicial a propuesta del Congreso de los Diputados y del Senado y contra el Real Decreto 979/2013 de 29 de noviembre que nombró Presidente del Consejo General del Poder Judicial y del Tribunal Supremo a D. Carlos Lesmes Serrano. En ella la Sala sí examina si los dieciséis Vocales del Consejo que votaron a favor del finalmente elegido lo hicieron en “*cumplimiento de un mandato imperativo*”, circunstancia esta que, de resultar acreditada en el proceso, determinaría la anulación de la designación acordada en el Pleno del Consejo. Dice la Sentencia lo siguiente: “*Esta conclusión sería ineludible si se quiere anular el nombramiento impugnado; no basta con aludir a supuestos tratos políticos en otros ámbitos, ni a citar noticias que adelantaron el nombre del elegido antes de la constitución del CGPJ... nada de eso basta, porque hay que buscar la posible causa de anulación del nombramiento impugnado donde únicamente puede estar... a saber, en la propia y específica voluntad de cada Vocal... La voluntad libre de los Vocales que votaron a favor del Sr... no puede ponerse en duda a causa de la teórica existencia de tratos o convenios políticos previos, a la vista de las razones circunstanciadas que todos ellos expusieron en su explicación de voto, como se ve en las actas... Las cosas no son así. Nada hay en el expediente administrativo que pueda llevar a esta Sala al convencimiento de que los Vocales del CGPJ que votaron al Sr... lo hicieron acatando órdenes o cumpliendo condiciones y, por tanto, con voluntad torcida y no (según se deduce de las actas) con el ánimo de nombrar a un Magistrado del Tribunal Supremo que creían prestigioso y experimentado.*”

para que la jurisdicción ordinaria, ni ninguna otra, puedan determinar si aquel veto se ha emitido sobrepasando los límites de la discrecionalidad y comportando una actuación teñida, viciada, de arbitrariedad, ¿qué sentido tiene incorporar al procedimiento de designación de los Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear, mediante un precepto legal, dicha exigencia?

De la estrechez enjuiciadora y los equilibrios argumentales a que aboca a los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa esta doctrina mayoritaria es buen signo, a nuestro juicio, el razonamiento que se contiene en la Sentencia para justificar la inadmisión por falta de capacidad procesal o legitimación “*ad processum*” del recurso contencioso administrativo interpuesto por el Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia. La Sala, tras examinar los antecedentes del caso, que se acreditan mediante los documentos obrantes en el expediente, concluye “...c) que los derechos ínsitos en la función representativa de los Diputados integrantes del Grupo Político Unión Progreso y Democracia no están afectados por los Reales Decretos recurridos (intervinieron o pudieron intervenir en las comparecencias y el control de idoneidad que pretenden realizar; de estimarse la demanda y si se ordenara repetir aquéllas, pudo realizarlo perfectamente en su momento), ha de conducir, con estimación de la excepción procesal opuesta por el Abogado del Estado, a inadmitir el recurso por falta de capacidad procesal o legitimación “*ad processum*” (FJ 6º).

Como puede verse, las razones aducidas por la Sala para apreciar la falta de legitimación activa del Grupo Parlamentario recurrente, sólo son conectables argumentalmente con la ausencia de la legitimación activa que se requiere para poder deducir un recurso contencioso administrativo, merced al uso forzado de la expresión “*los derechos ínsitos... no están afectados por...*”. ¿Cómo que tales derechos no están afectados? Y tanto que lo están. Lo que en realidad está diciendo la Sala no es que los derechos fundamentales de los diputados del Grupo Parlamentario recurrente no “*están afectados*”, sino que no fueron lesionados en el curso de los procedimientos parlamentarios impugnados, en la medida en que aquellos diputados “...*intervinieron o pudieron intervenir en las comparecencias y el control de idoneidad que pretenden realizar; de estimarse la demanda y si se ordenara*

repetir aquéllas, pudo realizarlo perfectamente en su momento...". Es decir, la Sala convierte un motivo de desestimación de la pretensión de fondo –la inexistencia de una posible lesión del derecho fundamental del art. 23. 2 CE– en un motivo de inadmisión del recurso por falta de legitimación. Tal vez, es una hipótesis que formulamos, porque la Sala no puede enjuiciar, ni siquiera formular consideración jurídica alguna acerca de la cuestión de fondo ya que, conforme a la expresada doctrina mayoritaria, carece de jurisdicción para ello.

Puestas las cosas en estos términos, nos parece que la operación racional que se precisa para determinar la jurisdicción competente para el enjuiciamiento de unos u otros actos integrantes del meritado procedimiento complejo de designación, se asemeja más a un ir deshojando la margarita del control o descontrol jurisdiccional de los distintos actos, que al razonamiento argumentativo propio del método jurídico.

2ª.– En segundo lugar, el ATS núm. 2171/2014 de 24 de marzo, dictado por la Sección 1ª de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo que inadmitió por falta de jurisdicción y también por falta de capacidad procesal o legitimación “*ad processum*” del recurrente el recurso contencioso administrativo núm. 501/2013 interpuesto por el partido político Unión, Progreso y Democracia inicialmente, contra los Reales Decretos 930 y 931/2013, de 29 de noviembre, por el que se nombran los diez vocales del Consejo General del Poder Judicial propuestos por el Congreso de los Diputados y los otros diez vocales propuestos por el Senado, ampliándolo posteriormente al Real Decreto 979/2013, de 10 de diciembre, por el que se nombra al Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial.

La Sentencia hace en sus fundamentos jurídicos una expresa y sintética invocación de la doctrina mayoritaria en esta materia refiriéndola a las características específicas del procedimiento de designación de los veinte vocales del Consejo General del Poder Judicial que son nombrados por el Rey a propuesta del Congreso de los Diputados y del Senado (*art. 112 y 113 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*): la elección parlamentaria de dichos vocales y la propuesta al Rey

para su nombramiento constituyen “...actos parlamentarios en el ejercicio de las funciones atribuidas al Congreso y al Senado por la Constitución, sujetos, en su caso, a los controles propios de esa actividad parlamentaria, pero no al control de esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa...”; dicha actuación de las Cámaras en ejercicio de sus competencias parlamentarias no puede ser subsumida en ninguno de los supuestos contemplados por los tres apartados del art. 1 de la LJCA, siendo una actuación de distinta naturaleza a la que corresponde asignar al Real Decreto de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, el cual responde al ejercicio de las competencias del Gobierno y le confiere una naturaleza distinta, “...lo que resulta determinante a efectos del acceso al control jurisdiccional, que viene delimitado, en primer lugar, por el ámbito material de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.”

Ha de significarse que, en esta parte de la Sentencia, la distinta naturaleza de los actos analizados se vincula exclusivamente a la diferente procedencia de los mismos, siendo, unos, actos dictados en ejercicio de competencias parlamentarias y, otros, actos dictados en ejercicio de competencias gubernamentales; es decir, por tratarse de actos del Parlamento y actos del Gobierno. Sin embargo, en otro momento, la Sentencia declara que no es tanto la diferente condición del poder público actuante en uno y otro caso, cuanto el “*contenido y efectos*” de los actos del Gobierno, la Administración pública y “*otros órganos públicos que no forman parte de la Administración*”, lo que les confiere una “*naturaleza materialmente administrativa*” que es determinante de su sujeción a la jurisdicción contencioso administrativa “...con el fin de asegurar la tutela judicial de quienes resulten afectados en sus derechos o intereses por dichos actos y disposiciones.”

Ahora bien, ante esta declaración de la Sala podríamos hacernos una pregunta: si la especial condición de los actos de designación adoptados por el Gobierno –calificada merced tanto a su origen como al contenido y los efectos de dichos actos– no es óbice, cualquiera que fuere la naturaleza de dichos actos, para que la jurisdicción

contencioso administrativa –ex art. 2. a) LJCA(27)– sea competente en la tutela judicial de los derechos fundamentales, el control de los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueren procedentes respecto de aquellos actos, ¿por qué la naturaleza de los actos sí es un impedimento para que dicha jurisdicción sea competente cuando se trata de actos de similar factura, contenido y efectos, adoptados por el Parlamento?

La contestación a esta pregunta se ofrece en la Sentencia invocando la doctrina mayoritaria y afirmando que tales actos constituyen actos parlamentarios adoptados “...en el ejercicio de las funciones atribuidas al Congreso y al Senado por la Constitución, sujetos, en su caso, a los controles propios de esa actividad parlamentaria, pero no al control de esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa, pues no se trata de actos atribuidos a las Administraciones públicas, aun entendidas en el sentido amplio que se establece en la Ley Reguladora, ni de actos políticos sujetos al control de elementos reglados a que se refiere el recurrente, ni constituyen actos o disposiciones en materia de personal o gestión patrimonial de los contemplados en el art. 1.3 de la Ley de la Jurisdicción.”

Pocas veces se explicita por el Tribunal Supremo con tal esmero expresivo la especialísima caracterización que se predica de este tipo de actos jurídicos, los actos electivos parlamentarios. Merece la pena subrayar estas palabras: no se trata de actos atribuidos a las Administraciones públicas, aun entendidas en el sentido amplio que se establece en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ni de actos políticos sujetos al control de elementos reglados, ni constituyen actos en materia de personal o gestión patrimonial de los contemplados en el art. 1. 3 de la Ley de la Jurisdicción. Esta caracterización, ya lo hemos dicho, completa la configuración de un singular y amplísimo espacio de discrecionalidad electivo parlamen-

(27) El art. 2 a) de la Ley 29/1998 de 31 de julio reguladora de la jurisdicción contencioso administrativa establece que “El orden contencioso administrativo conocerá de las pretensiones que se susciten en relación con a) La protección de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos.”

taria, blindado jurídicamente por la inexistencia de una jurisdicción ordinaria que sea competente para conocer la tutela de los derechos fundamentales, el control de los elementos reglados, la determinación de las indemnizaciones que pudieran ser procedentes en relación con dichos actos o la mera verificación del cumplimiento de la legalidad.

Sin embargo, como posteriormente expondremos con más detalle, lo cierto es que, al margen de su procedencia parlamentaria, nada encontramos en la naturaleza, el contenido o los efectos de los actos electivos adoptados por el Parlamento que impida extender a dichos actos jurídicos el control de legalidad que ejerce la jurisdicción contencioso administrativa sobre los mismos actos electivos cuando los adopta el Gobierno, el Consejo General del Poder Judicial o cualquier otra Institución o poder público del Estado.

3ª.— En tercer lugar, el ATS núm. 2803/2014, de 2 de abril, dictado también por la Sección 1ª de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo que inadmitió por falta de jurisdicción y por falta de legitimación “*ad causam*” de la recurrente el recurso contencioso administrativo núm. 510/2013 interpuesto por la Portavoz del Grupo Parlamentario en el Congreso de los Diputados *Unión, Progreso y Democracia*, en representación del Grupo y también en su condición de Diputada, contra los ya citados Reales Decretos 930 y 931/2013, de 29 de noviembre, ampliándolo posteriormente al, también mencionado, Real Decreto 979/2013, de 10 de diciembre.

El Auto invoca con extensión, intensidad y casi vehemencia la posición jurisprudencial mayoritaria a la que hacemos referencia. Comienza dicha invocación con la cita de la doctrina del Tribunal Supremo —expresada en Autos de 24 de marzo de 2014 (*Rec. 501/2013*), de 9 y 10 de marzo de 2011 (*Rec. 553/2010*) y de 30 de mayo de 2011 (*Rec. 152/2011*)— según la cual “...*la intervención parlamentaria en una resolución de las Cámaras que ejercite una de las funciones que la Constitución le atribuye, está fuera del genérico ámbito delimitado para el control jurisdiccional en el artículo 106.1 de la Constitución y tampoco tiene encaje dentro del concreto ámbito de conocimiento que para la jurisdicción contencioso-administrativa delimitan los artículos 1 y 2 de la LRJCA.*”

Proyectando esta premisa sobre los actos electivos realizados por el Congreso de los Diputados y el Senado en el procedimiento de designación de Vocales del Consejo General del Poder Judicial, el Auto hace descansar sobre la incuestionable “*naturaleza parlamentaria*” de estos actos su no sujeción a la competencia revisora de la jurisdicción contencioso administrativa.(28) Este taxativo pronunciamiento, que expresa, como decimos, el sentir y la posición mayoritarios, ha sido recibido con celebración por el maestro Santaolalla López, quien califica la rotunda posición expresada en las distintas Sentencias y Autos dictadas por el Tribunal Supremo en los procedimientos de

(28) Son reiteradas y taxativas las declaraciones efectuadas por el Auto en este sentido:

– “... lo que se impugnan son actos de naturaleza parlamentaria y, como tales, inmunes a la fiscalización de la jurisdicción de este orden contencioso-administrativo.”

– “...la naturaleza del acto recurrido permite descartar directamente la recurribilidad en esta vía de lo contencioso de los acuerdos parlamentarios por los que se elige a los Vocales del Consejo General del Poder Judicial”

– “Aunque pueda aceptarse que esta Sala tenga jurisdicción para conocer de algunas actuaciones producidas en el interior de las Cortes Generales (“interna corporis acta”), tal circunstancia sólo concurre respecto de actos equiparables a una actividad materialmente administrativa de éstas, como resulta de la precisión del artículo 1.3. a) LRJCA, pero no respecto de actos parlamentarios en sentido estricto, entendiéndose por tales los que corresponden a las funciones constitucionales que atribuye a las Cortes Generales la Norma Fundamental.”

– “...el nombramiento de Vocales del Consejo General del Poder Judicial se subsume, dentro de las atribuciones parlamentarias no legislativas, y dentro de éstas en las funciones parlamentarias de elección de órganos constitucionales.”

– “El nombramiento de los Vocales del CGPJ (artículo 567 LOPJ), al igual que acontece con el nombramiento de ocho de los doce Magistrados del Tribunal Constitucional (artículo 159.1 CE) o del Defensor del Pueblo o de los Consejeros de Cuentas, se engloba dentro de un ámbito de actividad parlamentaria no legislativa de relación de las Cortes Generales con otros órganos de la estructura constitucional, dentro del sistema de influencias e interrelaciones recíprocas propio de nuestra división constitucional de poderes. Por su misma naturaleza dicha actividad es constitucional y está sometida a controles de la misma naturaleza, pero no al control de esta jurisdicción del orden contencioso-administrativo.”

– “La naturaleza de la actividad que desarrollan las Cámaras con estos nombramientos no se aproxima, siquiera en forma analógica, a una actividad materialmente administrativa que se pudiera subsumir en la actividad administrativa impugnada a que se refieren los artículos 25 a 30 de la LRJCA. Y es que este orden de jurisdicción no conoce, en este ámbito parlamentario, conforme a su competencia general (artículos 8 y 9.4 LOPJ) sino conforme a una competencia específica de atribución que es la que establece en su favor el artículo 1.3 a) de la LRJCA.”

designación de Vocales del Consejo General del Poder Judicial, a propuesta del Congreso de los Diputados y el Senado, y Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear, como un “...esperanzador giro en la jurisprudencia...” en la que “...lo destacable es la vuelta a las posiciones primigenias, en la medida en que en términos generales el acto parlamentario queda exento de este control jurisdiccional.”(29)

Sin embargo, desde nuestro punto de vista, la doble coordinada –origen parlamentario del acto electivo y ejercicio de una función constitucional de elección de órganos constitucionales– sobre la que se hace pivotar, en el Auto y en la doctrina mayoritaria, la necesaria exclusión de la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa, suscita la pregunta de si cabría invocar el mismo razonamiento y mantener dicha exclusión de competencia jurisdiccional en todos aquellos supuestos, innumerables, en los que el Parlamento, ya sea el estatal o el autonómico, ejerce una función electiva de órganos diversos que en modo alguno pueden ser calificados como órganos constitucionales o estatutarios.(30) Una respuesta positiva a dicha cuestión –que es la que se daría a la misma desde la doctrina mayoritaria– conduciría a entender que no es tanto la naturaleza constitucional de la función parlamentaria de designación o el ejercicio mediante la misma de una función constitucional, cuanto la condición parlamentaria del órgano designante, la auténtica base sobre la que, en definitiva, de hace descansar aquella necesaria exención jurisdiccional.(31)

(29) SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando: “*Información parlamentaria, derechos de Diputados y control jurisdiccional*”. Revista de las Cortes Generales, núm. 90. Madrid, 2015, pág. 111.

(30) De entre los numerosos supuestos que podrían traerse a colación citaremos tan sólo, por su novedad, la elección por las Cortes Generales de los nueve miembros (*cinco por el Congreso de los Diputados y cuatro por el Senado*) del Observatorio de la vida militar, entre personalidades de reconocido prestigio en el ámbito de la defensa o en el de los recursos humanos o en el de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Con forme a lo dispuesto por el art. 55. 1 de la Ley Orgánica 9/2011 de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, su nombramiento se efectuará por mayoría absoluta con el apoyo de, al menos, tres Grupos Parlamentarios, de cada Cámara y por un periodo de cinco años.

(31) Como ya sostuvimos en un trabajo anterior, “*Si existe un régimen jurídico singular aplicable sólo a los actos parlamentarios, es por lo que el Parlamento es en sí, por lo que es en un Estado Constitucional y lo que el Parlamento hace o puede hacer él y sólo él en cuanto tal. Estaríamos hablando de actos que sólo podrían ser adoptados*

Una respuesta negativa comportaría diferenciar entre unos y otros procedimientos electivos parlamentarios, a efectos de control por la jurisdicción contencioso administrativa, es decir, entre aquellos en los que el Parlamento elige órganos constitucionales y aquellos en los que elige otro tipo de órganos, solución esta última que no es asumida por la Sentencia ni por la posición mayoritariamente mantenida en la jurisprudencia y la doctrina en esta materia.

Por otra parte, la proyección de esta calificación como actos de integración de órganos constitucionales o estatutarios sobre todos los actos de designación en que interviene el Parlamento actualmente resulta más voluntarista que rigurosa y comporta la no desdeñable consecuencia de extender a todos los actos electivos adoptados por el Parlamento el régimen de exención jurisdiccional predicada por la jurisprudencia de los actos parlamentarios que aquel adopte en ejercicio de una función constitucional de elección de órganos constitucionales.

No huelga por ello que reflexionemos sobre si puede conferirse a la mera condición del órgano designante, el Parlamento, virtualidad suficiente para caracterizar la naturaleza jurídica de los actos de designación que este realice y sostenerse que, en virtud de dicha circunstancia y al margen de cualquier otra consideración, deben quedar tales actos jurídicos excluidos de control por la jurisdicción

por un Parlamento y en los que se manifestase la idiosincrasia de la Institución. Sólo ello justificaría la configuración de un espacio jurídico singular; que es restrictivo en la articulación del principio de tutela judicial y de la sujeción de todos los poderes al ordenamiento jurídico, irrenunciables ambos en un Estado de Derecho e inseparables del mismo. La opción del legislador al parlamentarizar la elección de órganos muy diversos expande inadecuadamente esa singularidad en detrimento del principio de tutela judicial y de la sujeción de todos los poderes al ordenamiento jurídico” MARTINEZ CORRAL, J.A: “La tutela judicial de la legalidad y de los derechos fundamentales en la elección parlamentaria de cargos públicos”. Corts. Anuario de Derecho Parlamentario núm. 20, Valencia, 2008. Este fenómeno no es exclusivo de la elección parlamentaria de cargos públicos; los excesos a que ha dado lugar se han detectado y descrito por Elviro Aranda, que recoge y asume la opinión de Muñoz Machado quien, ante la generalizada parlamentarización de muchos asuntos que tienen una dimensión puramente administrativa, reclama “...la aplicación de criterios más rigurosos en la selección de los asuntos de que deba ocuparse un Parlamento...”. Vid. ARANDA ALVAREZ, Elviro: “La reducción de parlamentarios y la modificación del régimen retributivo de los miembros de las Asambleas de las Comunidades Autónomas”. Revista de derecho político, Nº 92, UNED, 2015, pág. 132.

ordinaria, esto es, la jurisdicción contencioso administrativa. Esta es la cuestión que abordaremos en el siguiente apartado de este trabajo.

Hemos de hacer referencia a un último aspecto del ATS núm. 2803/2014, de 2 de abril que nos parece merecedor de un comentario. Como recuerda el Auto, el procedimiento de elección y nombramiento de los veinte Vocales del Consejo General del Poder Judicial a que se refieren el artículo 122 de la Constitución y los artículos 567 y 569 de la Ley orgánica del Poder Judicial, según redacción de la Ley orgánica 4/2013, de 28 de junio, comporta que, si bien esos veinte Vocales son designados por las Cortes Generales (*art. 567.1 de la LOPJ*) doce de ellos corresponden al denominado turno judicial. Estos son elegidos por las Cámaras pero de entre candidaturas formadas en un proceso previo y ajeno al ámbito parlamentario (*artículos 572 a 578 LOPJ*) y que, una vez proclamadas en forma definitiva (*artículo 577 LOPJ*), han sido remitidas a los Presidentes del Congreso y del Senado por el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial (*artículo 578 LOPJ*).

El pronunciamiento de inadmisibilidad por falta de jurisdicción al que abocan las consideraciones del ATS núm. 2803/2014 se hace depender, en un último extremo, del hecho de no haberse invocado por la parte actora alguna cuestión referente a la presencia de “... vicios de formación de las candidaturas en el seno del poder judicial o de su transmisión formal a las Cámaras. Asiste por ello la razón al Ministerio Fiscal cuando aduce –y se manifiesta en el mismo sentido el Abogado del Estado– que esta Sala carece de jurisdicción para el enjuiciamiento de las cuestiones que se plantean [artículo 51.1. a) LRJCA]. Y ello porque, de acuerdo con la doctrina de la citada sentencia del Pleno de 5 de marzo de 2014, lo que se impugnan son actos de naturaleza parlamentaria y, como tales, inmunes a la fiscalización de la jurisdicción de este orden contencioso-administrativo.”

Es decir, de haberse invocado por los recurrentes la existencia de vicios en la fase judicial de este procedimiento complejo de elección y nombramiento o en la transmisión formal a las Cámaras del resultado de dicha fase previa a la parlamentaria, ello hubiera comportado, a juicio del Tribunal Supremo, la existencia y el planteamiento de

cuestiones “*respecto de las que esta Sala pudiese conocer, según la doctrina de la citada Sentencia de 5 de marzo de 2014, conforme a la atribución de competencia que nos confiere el artículo 1.3 b) LRJCA y lo dispuesto en el artículo 12.1 b) de la LRJCA, como parece corroborar el artículo 572 de la vigente LOPJ...*”. De lo que se colige que la existencia de dicha invocación habría desactivado la declaración de inadmisibilidad del recurso contencioso por falta de jurisdicción que finalmente adoptó la Sala, conclusión esta que parece habilitar la interposición de recursos contencioso administrativos contra actos electivos adoptados por el Parlamento siempre que los motivos del recurso y el enjuiciamiento del Tribunal se circunscriban a la fase judicial previa a la parlamentaria y no comporten la impugnación ni el enjuiciamiento de lo actuado por el Parlamento en dicho procedimiento electivo.

Hay que decir que la misma Sala, de la mano del mismo Magistrado Ponente, abortó esta interpretación y esta posibilidad mediante un nuevo ATS de 27 de junio de 2014, que inadmitió el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014 en la parte en que fue interpuesto contra los mismos actos, rechazando la petición de admisión formulada por el Ministerio Fiscal y la parte actora, que invocaron expresamente la anterior consideración vertida en el ATS de 2 de abril de 2014. A este nuevo Auto haremos referencia seguidamente.

Sólo señalar, finalmente, que la tesis que se sostiene en el ATS de 2 de abril de 2014 y también en el ATS de 27 de junio de 2014 es exactamente la contraria a la mantenida por el propio Tribunal Supremo en el ATS de 27 de septiembre de 2001, dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo –Sección 7ª-, que declaró inadmisibile por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001, quien decidió no incluir al recurrente en la relación de candidatos a vocal del Consejo General del Poder Judicial, a elegir por el Congreso de los Diputados, y en la STS de 20 de enero de 2003 también dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Sección 7ª, que declaró inadmisibile el recurso contencioso administrativo interpuesto

contra la citada resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001.(32)

4ª.– Hemos de citar, por último el ATS de 27 de junio de 2014, dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Sección 1ª, que inadmitió por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014 interpuesto por la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria contra los ya citados Reales Decretos 930/2913 y 931/2013 de 29 de noviembre y el Real Decreto 979/2013 de 27 de diciembre.

La Sala inicia la fundamentación del Auto citando expresamente las razones ya expuestas en los ATS de 24 de marzo de 2014 y 2 de abril de 2014 para acordar la inadmisión por falta de jurisdicción de los correspondientes recursos contencioso administrativos interpuestos contra los Reales Decretos 930/2913 y 931/2013 de 29 de noviembre. A renglón seguido, sin embargo, en el Fundamento Jurídico Cuarto aborda una cuestión nueva planteada por la parte actora. Veamos qué cuestión es esta. Los artículos 572 a 578 de la LOPJ regulan un procedimiento previo al que se desarrolla en el Congreso de los diputados y el Senado, que se instruye en el Consejo General del Poder Judicial y que está plenamente sometido al control judicial del Tribunal Supremo. Como ya dijimos anteriormente, la Sala, en el Auto de 2 de abril de 2014 declaró que *“En tales circunstancias no cabría excluir, a priori, que, al impugnarse el nombramiento también*

(32) La STS de 20 de enero de 2003, (RJ 730/2003), declara lo siguiente: *“No existe pues inconveniente para que la actividad y resolución ahora en cuestión –hemos de insistir– deba calificarse de preparatoria, o de acto interno del procedimiento parlamentario de designación de los vocales judiciales del CGPJ, ocasional y excepcionalmente encomendada al Presidente de este órgano constitucional, pero cuya decisión final corresponde a las Cortes, y, como tal, exceptuada del control de esta jurisdicción contencioso-administrativa, según se infiere del artículo 1.3 a) de la LJCA (RCL 1998, 1741), al no ser equiparable a los actos materialmente administrativos –en materia de personal, administración o gestión patrimonial– a que allí se alude...”*; *“...una cosa es que el poder legislativo esté sujeto al acatamiento y aplicación de los preceptos constitucionales (lo que nadie pone en duda) y otra muy distinta la del orden jurisdiccional u órgano constitucional que deba conocer de la cuestión, según su naturaleza.”*

de esos Vocales del denominado turno judicial del GGPJ, pudiesen suscitarse cuestiones respecto de las que esta Sala pudiese conocer, según la doctrina de la citada Sentencia de 5 de marzo de 2014, conforme a la atribución de competencia que nos confiere el artículo 1.3 b) LRJCA y lo dispuesto en el artículo 12.1 b) de la LRJC, como parece corroborar el artículo 572 de la vigente LOPJ y al margen de las cuestiones que se pudieran controlar en ese recurso”.

En base a ello, la Asociación de Jueces y Magistrados recurrente sostiene, en el trámite de alegaciones previas del recurso núm. 71/2014, que, en caso de declararse la inadmisión liminar del recurso por no ser recurrible el acto final del procedimiento, se le estaría privando de la posibilidad de acceder a los detalles del mismo, por desconocimiento del expediente, del cual no se ofrece información ni siquiera en la página web del Consejo General del Poder Judicial, y vedando la formulación del propio recurso. Como dice la parte actora, “...un criterio riguroso respecto de la inadmisión impediría ya el formularlo, y produciría dicho espacio de inmunidad al control judicial... Por ello, consideramos que no debería dictarse una inadmisión que sería casi “preventiva”, y que en su caso puede acordar el Tribunal Supremo sin problema alguno en la sentencia, alejando todo riesgo de posible violación de la tutela judicial en que se podría incurrir con una inadmisión rigurosa y, sobre todo, prematura.”

Sin embargo, la Sala en el ATS de 27 de junio de 2014 considera que dichos argumentos no son atendibles, y construye una argumentación en cuatro tiempos:

1º.– Estima la Sala que, si bien es cierto que para el nombramiento de los Vocales de procedencia judicial por el Congreso y por el Senado existe un procedimiento previo, también lo es que “...ese procedimiento previo tiene su depuración jurídica propia, pues termina con la proclamación de candidatos (art. 576. 9 de la LOPJ) contra la cual cabe interponer recurso contencioso-administrativo, tal como establece el art. 577.1 de la misma. Pues bien, las incidencias o ilegalidades o incumplimientos de los requisitos exigidos a los candidatos (v.g. situación de servicio activo, avales de miembros de la Carrera Judicial o de una Asociación, validez de los avales, plazo de presentación de candidatos,

memorias justificativas de las líneas de actuación, etc.) pueden alegarse, además de en el trámite de impugnación ante la Junta Electoral (a cuyo efecto se publica la lista de candidatos, artículo 576.8 LOPJ) en el trámite de impugnación en la vía contencioso administrativa, que se puede iniciar en el plazo de los dos días siguientes a la proclamación definitiva de candidaturas (art. 577). Estas vías impugnatorias, primero ante la Junta Electoral y después ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, “...surten el efecto de depurar las candidaturas de los posibles vicios o ilegalidades que contengan, y que, ya depuradas, pasan al Congreso de los Diputados y al Senado exentos de un nuevo control jurisdiccional.”

2º.— Una vez culminada la fase previa del procedimiento, “...lo que resta es pura actividad parlamentaria. Es cierto que la ley impone también algunos requisitos que las Cámaras han de cumplir (v.g. toma en consideración del número de miembros de la Carrera Judicial afiliados a Asociaciones, o proporción mínima por categorías judiciales, artículo 578.2 y 3 de la LOPJ), pero se trata ya de requisitos exentos de control jurisdiccional, porque no se refieren en absoluto a materia de personal, administración o gestión patrimonial (artículo 1.3.a) de la Ley Jurisdiccional 29/98), que por expreso deseo de esta norma legal son los únicos actos de las Cortes Generales que pueden ser controlados por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.”

3º.— Como corolario de lo anterior, la Sala desliza una afirmación tan contundente como, desde nuestro punto de vista, cuestionable: “*Todo lo cual nada tiene que ver con el derecho a la tutela judicial efectiva, el cual no existe por principio allí donde no alcanza la jurisdicción*”.

Diferencia pues la Sala claramente, en el procedimiento de designación de vocales del Consejo General del Poder Judicial que regulan los art. 572 a 578 LOPJ, entre los requisitos legales que deben cumplirse en la fase previa de selección de candidatos que se desarrolla en el seno del Consejo y los que deben observarse en la fase parlamentaria que se desarrolla y culmina en el Congreso de los Diputados y el Senado. Esta diferencia se expresa en dos rasgos: los primeros son de inexcusable exigencia y su cumplimiento, así como los posibles vicios o ilegalidades que puedan cometerse en la

fase previa son depurables ante la Junta Electoral y ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo; los segundos sólo deben “*tomarse en consideración*” por las Cámaras para la adopción de los correspondientes acuerdos electivos, pero su cumplimiento queda exento de control jurisdiccional por las razones arriba expuestas.

Se concluye esta argumentación con la muy taxativa conclusión de que la redacción literal del art. 1. 3 a) de la Ley 29/1998 JCA no solo delimita la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa respecto de los actos que se adopten en sede parlamentaria, sino el alcance mismo del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva respecto de dichos actos.

Ambas afirmaciones nos parecen inaceptables. La primera de ellas no encuentra base en la redacción literal ni en el espíritu de los arts. 567. 3 y 578. 3 de la LOPJ –tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio–, que sujetan la presentación y selección de candidatos y la elección final de los vocales del Consejo General del Poder Judicial a unos estrictos requisitos y límites y, por lo que se refiere a los Vocales de origen judicial, a concretos porcentajes de encuadramiento que deben observarse tanto en la fase judicial previa como en la posterior parlamentaria. No encontramos justificación jurídica razonable para que el cumplimiento de unos u otros se someta a parámetros de exigibilidad diferentes ni a regímenes de tutela judicial más o menos garantistas. La segunda afirmación nos parece una muy eficaz manera de vaciar, de un plumazo legislativo-jurisprudencial, el contenido esencial y no esencial, es decir, todo el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24. 2 CE en el caso de los actos electivos adoptados por el Parlamento.

Esto último es, en el fondo, el meollo de la cuestión que estamos examinando en este trabajo. ¿Puede el juez predicar del legislador el poder de delimitar, sin siquiera un último contraste constitucional, el alcance de la jurisdicción respecto de una clase de actos jurídicos determinados, configurando inextricablemente el ámbito de protección del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24. 2 CE? La doctrina jurisprudencial que se manifiesta una vez más en

el ATS dictado el 27 de junio de 2014 respondería afirmativamente a esta pregunta. Y a nosotros esta respuesta nos parece inaceptable.

Del expresado Auto sólo nos resta por significar un último detalle. Nos parece insólito el uso que se hace del Fundamento Jurídico Quinto para aclarar o rectificar, “...*en cuanto se opongan a lo razonado y decidido en este que ahora firmamos*” dos párrafos contenidos en el ATS de fecha 2 de Abril de 2014 que inadmitió el recurso contencioso administrativo núm. 510/13, al que ya hemos hecho referencia en este trabajo. Tales párrafos abrían una posibilidad que ya hemos comentado: “*Esos veinte Vocales del Consejo General del Poder Judicial han sido designados por las Cortes Generales (artículo 567.1 de la LOPJ) pero doce de ellos corresponden al denominado turno judicial. Han sido elegidos por las Cámaras pero de entre candidaturas formadas en un proceso previo y ajeno al ámbito parlamentario (art. 572 a 578 LOPJ) y que, una vez proclamadas en forma definitiva (art. 577 LOPJ), han sido remitidas a los Presidentes del Congreso y del Senado por el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial (art. 578 LOPJ). En tales circunstancias no cabría excluir, a priori, que, al impugnarse el nombramiento también de esos Vocales del denominado turno judicial del CGPJ, pudiesen suscitarse cuestiones respecto de las que esta Sala pudiese conocer, según la doctrina de la citada Sentencia de 5 de marzo de 2014, conforme a la atribución de competencia que nos confiere el artículo 1.3 b) LRJCA y lo dispuesto en el artículo 12.1 b) de la LRJC, como parece corroborar el artículo 572 de la vigente LOPJ y al margen de las cuestiones que se pudieran controlar en ese recurso.*”

Dada la dimensión de la afirmación realizada por la Sala en el ATS de fecha 2 de Abril de 2014 y ante el hecho de que el Ministerio Fiscal y la parte actora la invoquen en el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014 para solicitar la admisión del mismo, la Sala en este ATS de 27 de junio de 2014 considera necesario declarar que “... *lo cierto es que tales párrafos no constituyen en absoluto la “ratio decidendi” de aquél auto, puesto que en él se concluye precisamente con la inadmisión del recurso contencioso administrativo en este punto, por falta de jurisdicción; y en todo caso, esos párrafos, deben entenderse aclarados o rectificadas en cuanto se opongan a lo*

razonado y decidido en este que ahora firmamos.” Como decimos, insólito mecanismo el utilizado en el Fundamento Jurídico Quinto de este Auto para aclarar y corregir una resolución adoptada por la Sala en un proceso diferente, abortando de esta manera la vía abierta para la admisión de recursos contencioso administrativos interpuestos contra un acto electivo adoptado por el Parlamento, siquiera sea para revisar la legalidad de la fase previa del procedimiento desarrollada en el seno del Consejo General del Poder Judicial.

Antes de concluir el examen del ATS de 27 de junio de 2014, hemos de referirnos a lo que, sin ninguna duda, nos parece lo mejor de esta Resolución, esto es, el Voto Particular formulado por el Magistrado D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien al término del mismo aboga por la admisión del recurso contencioso administrativo núm. 71/2014, expresando su parecer contrario a la decisión adoptada por la Sala. Desde nuestro punto de vista, este Voto Particular es todo un *“aviso a navegantes”*, lanzado a la arena de la Sala desde un *“hasta aquí hemos llegado”* que le surge al Magistrado desde lo profundo de su condición de Jurista.

Bien es cierto que el Sr Rodríguez-Zapata inicia su argumentación invocando explícitamente la doctrina mayoritaria de la Sala en esta materia y, por ello, declara textualmente que *“...cuando existe una competencia constitucional compartida, el acto de naturaleza parlamentaria es, como tal, inmune a la fiscalización jurisdiccional, pero no lo es la actividad administrativa preparatoria de los actos parlamentarios cuyo control es competencia del orden jurisdiccional contencioso administrativo cuando sea evidente la naturaleza jurídica administrativa del procedimiento seguido. En este caso la competencia compartida se da entre las Cámaras parlamentarias y el Consejo General del Poder Judicial (art. 568 y 578 de la LOPJ) y la actividad preparatoria es susceptible de nuestro control, como demuestra el repetido recurso del artículo 577 de la LOPJ, en que se apoya el Auto del que discrepo.”* (FJ 2).

Pero, a renglón seguido, teje un conjunto de apreciaciones que comportan un intenso cuestionamiento del criterio seguido en esta materia por la jurisprudencia mayoritaria y ponen de manifiesto las

perniciosas consecuencias de su aplicación indiscriminada. Esta posición crítica del Magistrado se estructura en diversos argumentos:

En las circunstancias del caso planteado en el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014 “...no se debe excluir a priori de nuestro control jurisdiccional toda la actividad preparatoria de la elección parlamentaria de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial correspondientes al turno judicial que sea imputable a un órgano sometido a nuestro control, como es el Consejo General del Poder Judicial conforme a los artículos 1.3 b) y 12.1 b) de la LRJCA.” (FJ 2)

Esta interpretación no sólo es posible sino respetuosa de los límites de nuestra jurisdicción y proporcionada “...para contrarrestar en lo posible la inmunidad de control que ostentan los actos parlamentarios en esta vía jurisdiccional ordinaria.” En la medida en que así sea, dicha interpretación resulta vinculante para la Sala “...como consecuencia del principio pro actione que debemos seguir cuando se trata, como en este caso, del derecho de acceso a la jurisdicción.” (FJ 2).

El recurso específico del artículo 577 de la LOPJ no excluye a priori la existencia de cuestiones administrativas en la actividad del Consejo General del Poder Judicial que son susceptibles de control por este orden de jurisdicción, en un procedimiento distinto al del recurso contencioso administrativo del citado artículo 577 de la LOPJ. Del art. 578. 1 LOPJ se desprende que, una vez transcurridos los plazos fugaces –sólo dos días para la interposición y tres días para la resolución que prevé el citado artículo 577 de la LOPJ, “...es decir cuando ya no existe posibilidad alguna de interponer el recurso contencioso-administrativo específico contra la proclamación de candidaturas del artículo 577 LOPJ el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial ha de realizar en forma obligada, todavía, la actividad de remitir las candidaturas definitivamente admitidas a los Presidentes del Congreso y del Senado, a fin de que ambas Cámaras procedan a la designación de los Vocales del turno judicial conforme a lo previsto en el art. 567 de la Ley Orgánica. Esa actividad de transmisión formal de las candidaturas es claramente administrativa, y ajena al ámbito interno de actuación de las Cámaras parlamentarias, por lo que resulta susceptible en forma evidente

de control jurisdiccional en esta vía contencioso-administrativa, conforme a lo dispuesto en los artículos 1.3 b) y 12.1 b) LRJCA.” (FJ 3).

La LOPJ configura la elección por el Congreso de los Diputados y el Senado de los doce Vocales procedentes del turno judicial y sus suplentes (arts. 567.2 y 567.4 de la LOPJ) como “...una potestad parlamentaria que, como tal, no está sometida a nuestro control jurisdiccional, como ya he dicho, pero que sin embargo sí está vinculada, y en forma evidente, a restricciones legales precisas.” (FJ 4).(33)

Hay, sin duda, “...una libertad parlamentaria esencial, no susceptible de control jurisdiccional, en el momento final de designación de candidatos pero los límites que establece la ley orgánica nutren lo que nuestra jurisprudencia ha denominado, desde antiguo, “conceptos judicialmente asequibles”, en cuanto “...requisitos objetivos impuestos por el legislador y descritos utilizando un lenguaje netamente jurídico administrativo.” (FJ 4).

La potestad parlamentaria se ha configurado en términos de “... libertad en la decisión final, pero con límites legales, y resulta obvio que ningún poder público puede actuar en forma arbitraria (artículo 9.3 CE)...”; de esto se infiere que la transmisión formal al Congreso de los Diputados y al Senado de la lista de candidaturas definitivamente admitidas no resulta una cuestión secundaria. (FJ 5)

(33) Dice textualmente el Fundamento Jurídico Cuarto del Voto Particular lo siguiente: “La actividad parlamentaria que se atribuye al Congreso de los Diputados y al Senado en cuanto a la decisión de elegir a los Vocales del Consejo General del Poder Judicial correspondientes al turno judicial está limitada en la ley orgánica a que se refiere el artículo 122.3 de la CE. En efecto, los apartados 1, 2 y 3 del artículo 578 de la LOPJ vinculan a las Cámaras, y las constriñen a elegir respecto de los Vocales del turno judicial:

a) sólo candidatos admitidos e incluidos en la lista definitiva que les remita el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial;

b) tomando en consideración el número existente en la carrera judicial, en el momento de proceder a la renovación del Consejo General del Poder Judicial, de Jueces y Magistrados no afiliados y de afiliados a cada una de las distintas Asociaciones judiciales y c) respetando la proporción de tres Magistrados del Tribunal Supremo; tres Magistrados con más de veinticinco años de antigüedad en la carrera judicial y seis Jueces o Magistrados sin sujeción a antigüedad. Precisa, aún, el artículo 578.3 de la LOPJ que si no existieren candidatos a Vocales dentro de alguna de las mencionadas categorías, la vacante acrecerá el cupo de la siguiente por el orden establecido en el propio precepto.”

En esas circunstancias no parece desproporcionado controlar si la lista de candidaturas, además de estar ya depurada, muestra en forma nominativa y circunstanciada, por ejemplo, qué Jueces y Magistrados han avalado cada una de las candidaturas admitidas y si los avalistas están asociados o no. Esta circunstancia “...*puede tener relieve a efectos de que se ajuste a la realidad –y no se encuentre viciada– la voluntad de las Cámaras al efectuar la ponderación que contempla el artículo 578.2 de la LOPJ.*” (FJ 5).

Todas estas cuestiones, y las que en cada caso pudieran haber planteado las partes, son susceptibles de control ante este orden de jurisdicción por un recurso que, como es obvio, no puede ser el que contempla el artículo 577 de la LOPJ, y “...*a efectos del respeto de los límites que la propia LOPJ –norma llamada por el artículo 122.3 de la CE para estos nombramientos– ha impuesto a una potestad no ilimitada de elección de las Cámaras Legislativas mediante, como se ha dicho, la técnica de conceptos judicialmente asequibles.*” (FJ 5)

Como conclusión de lo anterior, los razonamientos expuestos conducen a dar prevalencia a la tutela judicial efectiva de la asociación recurrente y a no declarar la inadmisión parcial del proceso.

En síntesis, el Sr Rodríguez-Zapata afirma que la naturaleza parlamentaria de la última fase del proceso de elección de los vocales del Consejo General del Poder Judicial no tiñe de naturaleza parlamentaria todo el procedimiento, ni altera la naturaleza claramente administrativa de toda la fase anterior que se desarrolla hasta el momento en que el Presidente del Consejo remite al Congreso de los Diputados y al Senado las candidaturas definitivamente admitidas por el Consejo; fase esta, previa a la parlamentaria, que está plenamente sujeta al control jurisdiccional de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, a través del recurso previsto en el art. 577 LOPJ y también a través del recurso contencioso administrativo que puede interponerse contra cada uno de los Reales Decretos de nombramiento de los vocales del CGPJ elegidos por el Congreso de los Diputados y el Senado.

Sostiene con vehemencia el Sr Rodríguez-Zapata que la potestad del Congreso de los Diputados y el Senado de elegir los vocales del CGPJ no es una potestad ilimitada de elección de las Cámaras Legislativas, sino una potestad parlamentaria vinculada en forma evidente a restricciones legales precisas, a límites impuestos por la LOPJ mediante “*conceptos jurídicamente asequibles*”, que constituyen requisitos objetivos establecidos por el legislador y descritos utilizando un lenguaje netamente jurídico-administrativo; es por tanto una potestad configurada para ser ejercida con libertad en cuanto a la decisión final, pero con límites legales, debiendo tenerse en cuenta que ningún poder público puede actuar en forma arbitraria, porque así lo ha dispuesto el art. 9. 3 CE.

Por todo ello, la transmisión por el Presidente del CGPJ al Congreso de los Diputados y al Senado de una selección de candidatos que no respete los criterios y las proporciones establecidas en los apartados 1 a 3 del art. 578 LOPJ, la adopción por cualquiera de las Cámaras de acuerdos electivos que no respeten dichos límites y proporciones o que elijan personas distintas a las incluidas en la lista de candidatos remitida por el Presidente del CGPJ, vicia la voluntad de las Cámaras por incumplimiento de los requisitos limitativos establecidos en dicho precepto. Concluye finalmente el Sr Rodríguez-Zapata que debe admitirse el recurso contencioso administrativo interpuesto, no sólo por las razones expuestas, sino para contrarrestar en lo posible la inmunidad de control que ostentan los actos parlamentarios en esta vía jurisdiccional ordinaria, por la especial intensidad del principio *pro actione* que deben aplicar los Tribunales cuando se trata, como en este caso, del derecho de acceso a la jurisdicción y, en suma, por la prevalencia del principio de tutela judicial efectiva.

No podemos sino compartir y elogiar la argumentación tejida por el Magistrado disidente de la posición mayoritaria de la Sala. Si bien, tenemos la sensación de que el Sr Rodríguez-Zapata se quedó sólo a un paso de franquear la última puerta a que conducía inexcusablemente su posición, esto es, cuestionar la inmunidad jurisdiccional relativa de los actos electivos adoptados por el Parlamento, que se configura en nuestro sistema y se consagra por la jurisprudencia mayoritaria. Este paso último no se da en el expresado Voto Particular.

Respetamos, como no podía ser de otro modo, la prudente contención del Sr Rodríguez-Zapata, pero pasaremos a exponer a continuación las razones que estimamos deben tomarse en consideración para reconvenir a nivel doctrinal y jurisprudencial el insatisfactorio estado de esta cuestión.

Hemos de reseñar, antes de pasar al siguiente apartado del presente trabajo, que la Sala finalmente dictó la STS 5249/2014 de 16 de diciembre desestimando el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014, admitido en cuanto se refería a la impugnación del Real Decreto 979/2013 de 29 de noviembre que nombró Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial a D. Carlos Lesmes Serrano. La Sala, en sus antecedentes y el fundamento jurídico primero viene a refrendar el ATS de 27 de junio de 2014 de inadmisión parcial del recurso por falta de jurisdicción. A continuación entra a analizar la tacha de ilegalidad invocada por la asociación recurrente, consistente en que el nombramiento parlamentario por cuotas partidistas de los vocales del CGPJ vicia no sólo el acuerdo parlamentario sino el propio nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ, desarrollado en el seno de CGPJ

La literal transcripción en la Sentencia de las extensas consideraciones que se contienen en las actas de las sesiones del Pleno del CGPJ y su detallada valoración llevan a la Sala a concluir que “... *este Tribunal no puede deducir... que los 16 Vocales del C.G.P.J. que votaron a favor del Sr... lo hicieron como un cumplimiento de un mandato imperativo. Esta conclusión sería ineludible si se quiere anular el nombramiento impugnado...*”. Finalmente la Sala cierra sus argumentaciones con una inapelable –pero muy cuestionable– declaración: “...*la voluntad libre de los Vocales que votaron a favor del Sr... no puede ponerse en duda a causa de la teórica existencia de tratos o convenios políticos previos, a la vista de las razones circunstanciadas que todos ellos expusieron en su explicación de voto, como se ve en las actas.*” (FJ 3º y 4º)(34)

(34) Abunda la STS en su argumentación diciendo que “*Nada de esto se dice en la demanda, pareciendo que esos hipotéticos tratos, regateos o convenios políticos previos, habrían de determinar sin más la existencia de un mandato imperativo, que viciaría en todo caso la voluntad de los electores. Las cosas no son así. Nada hay en el expediente*

De todo ello sólo deseamos reseñar un detalle. La Sentencia considera que de haberse acreditado la veracidad de la tacha de ilegalidad del acuerdo del Pleno del CGPJ aprobando la propuesta de nombramiento de su Presidente, consistente en haberse adoptado dicho acuerdo en virtud de la existencia de un mandato imperativo de contenido político, dicha acreditación y su apreciación por la Sala habría determinado la anulación del nombramiento del Sr. Presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ.(35)

IV.— NECESIDAD DE REVISAR LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL VIGENTE

A nuestro juicio, los ejemplos anteriormente expuestos revelan las fisuras, las incoherencias e incluso las contradicciones de una posición que, hasta la fecha, ha sido asumida de forma generalizada, casi unánime, por la doctrina y la jurisprudencia de nuestro país. Este rico mosaico de disfunciones jurisprudenciales no resulta explicable imputando la responsabilidad de su existencia a defectos del razonamiento o la argumentación judicial en las Sentencias o Autos dictados excepcionalmente en unos u otros casos. Aquellas son, más bien, signos reveladores del estado carencial provocado por una articulación conceptual y normativa que excluye de la competencia de la jurisdicción ordinaria y, por tanto, de la posibilidad de obtener un juicio sobre la adecuación a la legalidad de una categoría de actos jurídicos, los actos electivos adoptados por el Parlamento, que no son merecedores de este tratamiento.

Dedicaremos las próximas líneas de este trabajo a detallar pormenorizadamente el extenso alcance de esta situación que, a nuestro

administrativo que pueda llevar a esta Sala al convencimiento de que los Vocales del C.G.P.J. que votaron al Sr. Pelayo lo hicieran acatando órdenes o cumpliendo condiciones, y, por tanto, con voluntad torcida, sino (según se deduce de las actas) con el ánimo de nombrar para el cargo a un Magistrado del Tribunal Supremo que creían prestigioso y experimentado.” (FJ 5º)

(35) Frente a la STS 5295/2014 de 16 de diciembre dictada por la Sala Tercera, Sección 1ª, se interpuso por la Asociación de Jueces y Magistrados “Francisco de Vitoria” recurso de amparo que fue inadmitido por el Tribunal Constitucional mediante Providencia dictada el 2 de septiembre de 2015, resolución esta de la que se dio cumplida información en los medios de comunicación, pero cuyo texto no aparece publicado en la página web del Tribunal Constitucional ni en ninguna otra base de datos de jurisprudencia.

juicio, es notoriamente insatisfactoria y cuya prolongación, por más tiempo, nos resulta inadmisibile.

Para calibrar la dimensión y la importancia de esta exclusión de control jurisdiccional sería pertinente concretar de qué posibles vulneraciones de la legalidad estamos hablando. ¿Está en juego el control jurisdiccional de actuaciones meramente formales, la judicialización de situaciones sólo evaluables desde una perspectiva política, la revisión de meras cuestiones de procedimiento interno parlamentario reguladas por el Reglamento de la Cámara y subsumibles, por tanto, en el campo de acción del denominado principio de “*disponibilidad reglamentaria*” que rige singular e inveteradamente la vida parlamentaria?

La contestación a esta pregunta nos exige recordar que nuestro ordenamiento ha conferido a los Parlamentos un amplio margen de discrecionalidad en la regulación, mediante ley o mediante el propio Reglamento parlamentario, de las modalidades de elección parlamentaria de autoridades y cargos públicos y los procedimientos que han de desarrollarse por los mismos Parlamentos para efectuar dicha elección. Ciertamente, siempre con el límite infranqueable fijado por el art. 53. 1 CE, esto es, el respeto al contenido esencial del derecho reconocido por el art. 23. 2 CE.

Sirvan de mero ejemplo ilustrativo de esta amplia discrecionalidad normativa, que en modo alguno agota las innumerables posibilidades existentes, los siguientes: queda a disposición del legislador la determinación de cuándo un cargo se halla formalmente vacante y debe iniciarse el procedimiento establecido para su elección por el Parlamento, la configuración de cada elección concreta como una elección de carácter representativo o no –debiendo sólo en el primer caso reflejar proporcionalmente en la medida de lo posible la composición política de la Cámara-, la regulación de los requisitos de elegibilidad de los cargos públicos que deban ser elegidos por el Parlamento, el régimen de mayorías necesario para la adopción de los acuerdos electivos, la asignación de la capacidad de proponer candidatos a instancias extraparlamentarias o, dentro del Parlamento, a todos o sólo a algunos grupos parlamentarios o incluso a los propios Diputados o Diputadas en un número previamente establecido, el

régimen de plazos aplicable a cada procedimiento electivo y las eventuales consecuencias de incumplirlo, la forma de presentación de los candidatos, listas abiertas o cerradas, la posibilidad u obligación de los grupos parlamentarios de proponer sólo una parte o la totalidad de los cargos a elegir, el tipo de votación y la regulación del contenido de las papeletas que pueden o deben utilizar los Diputados y Diputadas para emitir su voto, el régimen de determinación de los votos que se considerarán válidos o nulos, la configuración de la intervención del Parlamento como una decisión electiva o como una potestad de veto a propuestas que se formulan por instancias extraparlamentarias...

Como puede verse, todo un universo de detalles que, una vez establecidos, determinarán la adopción de decisiones concretas por los órganos rectores del Parlamento —la Mesa y la Presidencia—, por el Pleno de la Cámara o una de sus Comisiones, todas ellas susceptibles de ser tomadas de conformidad o contraviniendo la legalidad vigente y de causar o no lesiones en los derechos —fundamentales o no— o los legítimos intereses de los miembros de la Cámara o de terceros.

Existe, como consecuencia de lo anterior, una multiplicidad de procedimientos para la elección, designación o propuesta de designación parlamentaria de personas, en los que se articulan de forma diversa los elementos y detalles antes citados. Se hallan previstos en la Constitución, los Estatutos de Autonomía, los Reglamentos parlamentarios y numerosas leyes aprobadas por los propios Parlamentos de nuestro país.

La introducción de tales especificaciones y facultades en un sentido u otro queda al arbitrio de la regulación contenida en cada caso en los Reglamentos parlamentarios o la legislación que articule específicamente cada procedimiento electivo. Sin embargo, su no introducción en un sentido determinado en un procedimiento de elección específico no comporta de por sí una lesión del contenido esencial del derecho fundamental reconocido a los Diputados por el art. 23. 2 CE. No hay una exigencia constitucional ni estatutaria de aplicar, en todos los supuestos de elección o designación parlamentaria de personas o cargos públicos, un procedimiento electivo tipo, ni existe tampoco un parámetro constitucional o estatutario de carácter procedimental

que haya de respetarse inexcusablemente para garantizar la corrección constitucional de los procedimientos de elección o designación parlamentaria articulados normativamente en cada caso.⁽³⁶⁾ Por otra parte, la eventual adopción de los correspondientes actos electivos por los órganos de gobierno de la Cámara, contraviniendo lo dispuesto en cada caso por la legislación o el reglamento parlamentario, tampoco comporta necesariamente, en todos los supuestos, una lesión del núcleo de la función representativa de los Diputados y Diputadas que integran la Cámara.

Lo que, a efectos de la cuestión que se analiza en el presente trabajo, importa reseñar es que todas aquellas vulneraciones de la legalidad aplicable a los procedimientos electivos parlamentarios en los aspectos antes detallados o en otros de similar naturaleza, que no comporten la lesión de un derecho fundamental, quedarán exentas de control jurisdiccional. Y, subsiguientemente, todos los derechos o intereses que, sin esa dimensión constitucional, resulten lesionados por aquellas actuaciones antijurídicas quedarán privados de tutela judicial por mor de la aplicación de la doctrina que en esta materia sostiene mayoritariamente la jurisprudencia de nuestro país.

Como muestra de las situaciones que pueden plantearse formularemos, a título de ejemplo, un supuesto hipotético: la Ley 7/1998, de 16 de septiembre, de la Generalitat Valenciana, de creación de la Acadèmia Valenciana de la Llengua establece en su art. 11.1 que los veintiún académicos iniciales serán elegidos por las Cortes Valencianas, mediante mayoría de dos tercios de sus miembros de derecho, por un periodo de 15 años; a los quince años de la elección por primera vez de los miembros de la Academia a que se refiere el apartado anterior, la Acadèmia procederá por cooptación de los veintiún miembros, a la renovación de un tercio de los Académicos. Dicho lo anterior nos preguntamos ¿Qué acción procesal cabría ejercer y ante qué jurisdicción contra un eventual acuerdo adoptado por el Pleno Les Corts respecto del que se cuestionara la elección realizada por el Parlamento –y no

(36) Recomendamos el detenido estudio sobre la tipología de procedimientos electivos parlamentarios realizado por PAUNER CHULVI, Cristina: *op. cit. La designación parlamentaria de cargos públicos*; pág. 53 a 96.

mediante cooptación— para cubrir una vacante, por haberse producido esta fuera del periodo quincenal al que se ha hecho referencia? ¿Podría articularse un recurso de amparo para instar el enjuiciamiento de un acuerdo electivo adoptado por el Pleno del Parlamento incurriendo en un mero vicio de incompetencia?

Un conflicto menos hipotético fue el planteado en el recurso contencioso administrativo interpuesto por un ciudadano, abogado de profesión, contra la elección por el Pleno de Les Corts, en sesión celebrada el 7 de noviembre de 2003, de tres Académicos vacantes en la Acadèmia Valenciana de la Llengua. El recurrente adujo, entre otros motivos de impugnación, que los elegidos no reunían los requisitos de elegibilidad exigidos por el art. 10 de la citada Ley 7/1998 de la Generalitat (*Tener la condición política de valenciano y ser expertos en valenciano con una acreditada competencia científica y académica o destacadas personalidades de las letras o de la enseñanza en materia lingüística o una producción reconocida en el campo del valenciano o la cultura valenciana*), pero la Sentencia 76/2006 de 23 de enero, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, no entró a examinar si había existido o no una vulneración de la legalidad porque declaró la inadmisibilidad del recurso por falta de jurisdicción y por falta de legitimación activa del recurrente.

En el mismo supuesto sería subsumible el recurso contencioso administrativo núm. 5/001080/2011 interpuesto por la organización sindical Confederación General del Trabajo del País Valenciano (*CGT-PV*) contra el acuerdo 4/VIII adoptado por el Pleno de Les Corts en la sesión celebrada el 14 de julio de 2011 sobre designación por Les Corts de tres miembros electivos del Consell Jurídic Consultiu, de conformidad con lo dispuesto por el art. 4. 1 de la Ley 10/1994, de 19 de diciembre, de La Generalitat, de Creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana; la impugnación cuestionaba que los candidatos elegidos reuniesen los requisitos de elegibilidad establecidos por el art. 6. 1 de la citada Ley (*“...profesionales y científicos que se hayan distinguido en el campo del Derecho con más de diez años de ejercicio profesional, o sean juristas de reconocido prestigio y con experiencia en asuntos de Estado o autonómicos. Todos ellos tendrán*

que gozar de la condición política de valenciano”). En este proceso, sin embargo, no hubo ocasión para que, como parecía previsible, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana declarase mediante Sentencia la inadmisibilidad del recurso por falta de jurisdicción, sin entrar en el examen del fondo del asunto, habida cuenta de que fue declarada la caducidad del mismo y archivado el recurso por falta de presentación de la demanda dentro del plazo legalmente establecido para ello.

Tanto en este caso como en el anterior, la apreciación por la Sala de la falta de jurisdicción o la simple posibilidad de dicha causa de inadmisibilidad fuera apreciada condujeron a la ausencia de revisión judicial de una posible vulneración de la legalidad generada por un acto jurídico adoptado por un poder público, el legislativo, sin que nada en la naturaleza, el contenido o los efectos de dicho acto justifiquen dicha exención de control jurisdiccional.

Todos estos recursos y las cuestiones de mera legalidad planteadas en los mismos respecto de los actos parlamentarios impugnados tendrían un tratamiento procesal muy diferente si la impugnación se hubiera dirigido, por ejemplo, contra la designación del Fiscal General del Estado por el Gobierno(37), contra la designación del Director

(37) Vid la STS de 28 de junio de 1994, dictada por el Pleno de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo que estimó el recurso interpuesto por la Unión Judicial Independiente y al que fueron acumulados los recursos deducidos por la Asociación Profesional de la Magistratura y por la Asociación de Fiscales contra el Real Decreto 364/1992 de 10 de abril por el que se nombraba Fiscal General del Estado a don Eligio Hernández Gutiérrez y lo anuló por no satisfacer la exigencia legal, establecida en el artículo 29.1 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, de contar el designado «*con más de quince años de ejercicio efectivo de su profesión*».

Es muy ilustrativo de la resistencia jurisprudencial que hubo de superar la Sala para dictar el fallo estimatorio y de la dimensión innovadora de este, el contenido del voto particular formulado por el Magistrado D. José María Morenilla Rodríguez, quien en el FJ Cuarto dice literalmente lo siguiente: “*El nombramiento de Fiscal General del Estado es uno de los nombramientos de altas autoridades que la Constitución específicamente regula, como el de Presidente del Gobierno (artículo 99), miembros del Gobierno (artículo 100), miembros del Consejo General del Poder Judicial (artículo 122.3), Presidente del Tribunal Supremo (artículo 123.2), Presidentes de las Comunidades Autónomas (artículo 152.1), miembros del Tribunal Constitucional (artículo 159.1) y Presidente del Tribunal Constitucional (artículo 160). Todos referidos a cargos institucionales superiores, determinándose, en cada caso,*

General de la Abogacía de la Generalitat por el Consell(38) o contra la designación por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de cargos de diferente rango en unos u otros órganos y tribunales del Poder Judicial.(39) En estos últimos supuestos los recursos se fundamentaron, entre otros motivos, en la cuestionable apreciación por el órgano designante de que los elegidos reunían los requisitos de elegibilidad de los candidatos establecidos en las leyes respectivas mediante conceptos jurídicamente asequibles. Y, sin embargo, frente a lo que ocurrió cuando los mismos motivos de impugnación se esgrimían frente a actos electivos realizados por el Parlamento, en estos casos los motivos de impugnación, relativos a la concurrencia de vicios de mera ilegalidad en los actos impugnados, fueron examinados

en el propio texto, el órgano proponente en función de la independencia de cada uno. Los Tribunales de Justicia, según los mencionados preceptos, no tienen intervención en esos nombramientos y carecen, por consiguiente, de jurisdicción para controlarlos, al quedar constitucionalmente excluidos de ellos. Se trata, en suma, de actos de gestión política del órgano respectivo de los que responden en la forma que la Constitución determina. Son actos constitucionales de gobierno que afectan a la separación de los poderes del Estado, a su equilibrio y ordenado funcionamiento que han de ser realizados siguiendo la letra del Texto Fundamental, que señala la intervención concreta y exclusiva de cada órgano en los nombramientos, para evitar conflictos entre ellos y asegurar su pacífico desenvolvimiento.”

(38) Véase, por ejemplo, la Sentencia 73/2009 de 27 de enero dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, que estimó el recurso contencioso administrativo número 401/2006, promovido por la Federación de Servicios Públicos U.G.T. contra el Decreto 10/06 del Consell de la Generalitat, que nombró Abogado General de la Generalitat Valenciana a Don José Marí Olano por considerar la Sala que el designado no reunía el requisito de elegibilidad establecido por el art. 2.2 de la Ley 10/05, de 9 de diciembre de la Generalitat, de Asistencia Jurídica a la Generalitat (*ser “un jurista de reconocido prestigio”*), entendida esta exigencia del modo enunciado en el Preámbulo de la Ley, esto es, en el sentido de contar “*con 15 años de experiencia en derecho público valenciano*”. El nombramiento impugnado fue, a nuestro juicio incorrectamente, anulado por la Sala. Contra dicha Sentencia fue interpuesto por la Generalitat recurso de casación que fue desestimado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo –Sección 7ª– mediante la Sentencia 3158/2011, de 9 de mayo.

(39) Véase por ejemplo, la importante STS de 29 de mayo de 2006, dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el Real Decreto 1826/04, de 30 de julio que nombró Presidente de la Sala de lo Penal a D. Javier Gómez Bermúdez, propuesto por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial mediante acuerdo de 21 de julio de 2004.

y enjuiciados por las correspondientes Salas que finalmente dictaron la sentencias que en derecho estimaron procedentes en cada caso.

Es de significar, como antesala de este páramo de tutela judicial para reaccionar frente a una eventual ilegalidad de los actos electivos adoptados por el Parlamento, que los Reglamentos parlamentarios no prevén la existencia de un recurso de reposición ante la Mesa del Parlamento, ni ante ningún otro órgano del mismo, contra los acuerdos adoptados por el Pleno o una Comisión de la Cámara en ejercicio de la función electiva que le asignan expresamente la Constitución o los Estatutos de Autonomía o las leyes aprobadas por los propios Parlamentos.(40)

(40) Tal y como ha señalado la doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en interpretación del art. 42 LOTC, la existencia de preceptos reglamentarios como el art. 31. 2 del Reglamento del Congreso de los Diputados o el art. 34. 2 del Reglamento de Les Corts –o cualquier otro precepto de similar factura existente en cualquier Reglamento parlamentario de nuestro país-, determina que los acuerdos adoptados por la Mesa, resolviendo el recurso de reposición o reconsideración previsto en los mismos, son calificados como actos firmes, lo cual abre a los interesados la vía del recurso de amparo previsto en el art. 42 LOTC. Ello posibilita una revisión jurídica en sede parlamentaria de los actos parlamentarios adoptados por la Mesa de la Cámara, vía de revisión jurídica que es la única disponible antes de la interposición del recurso de amparo, para este tipo de actos jurídicos.

Sin embargo, estimamos que el expresado precepto, calificable casi como un canon parlamentario, no posibilita ni ampara la interposición ni la tramitación del indicado recurso de reposición ante la Mesa contra acuerdos electivos adoptados por el Pleno o una Comisión Parlamentaria, ni articula un cauce para que la Mesa pueda dejar sin efecto, ni anular, ni modificar un acuerdo parlamentario de elección de cargos públicos, decisiones estas para las cuales el Reglamento de Les Corts, ni ningún otro Parlamento, establecen un procedimiento específico de revisión jurídica, ni atribuyen a la Mesa competencia ni capacidad de reconsideración alguna.

Cabe preguntarse incluso si sería aconsejable, en relación con el correcto funcionamiento de la Institución Parlamentaria o con el respeto que las minorías merecen en la misma, articular con carácter general esta vía de revisión para los acuerdos plenarios; o si sería prudente habilitarla en un caso concreto, para corregir un error determinado, por unanimidad de todos los grupos parlamentarios y en base al denominado principio de disponibilidad reglamentaria; esto último entrañaría el riesgo de configurar un precedente parlamentario, invocable en el futuro, al margen de lo previsto en el Reglamento, sin establecer simultáneamente límites precisos al ejercicio de dicha potestad de revisión que impidieran que un órgano como la Mesa del Parlamento pudiera invadir el ámbito competencial reservado al Pleno de la Cámara o corregir o dejar sin efecto los acuerdos

Extramuros del Parlamento hay que constatar, en primer lugar, que la exclusiva vía jurisdiccional del recurso de amparo, configurada por el art. 53. 2 CE como un procedimiento subsidiario de tutela de los derechos fundamentales, que requiere el agotamiento de una vía judicial previa, queda parcialmente desvirtuada en cuanto tal, en lo que se refiere a los actos de elección parlamentaria de cargos públicos, por virtud de lo dispuesto por el art. 42. 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional dictada sobre el mismo, que habilitan el acceso directo al recurso de amparo contra actos parlamentarios firmes, sin exigir el agotamiento previo de ninguna vía jurisdiccional.

Por otra parte, no hay que olvidar que esta exclusiva vía de tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales frente a actos electivos adoptados por el Parlamento tiene su finalidad, constitucionalmente predeterminada, pero también sus limitaciones. El Tribunal Constitucional, al resolver los recursos de amparo que puedan interponerse contra normas, procedimientos o actos de elección parlamentaria de cargos públicos, examina si se ha producido o no una lesión de los derechos fundamentales, pero no realiza un juicio completo sobre el cumplimiento de la legalidad aplicable a aquellos, ni desarrolla una fase probatoria plena, ni utiliza el elenco de medidas cautelares que nuestro ordenamiento pone a disposición de los tribunales de la jurisdicción ordinaria para garantizar la virtualidad del fallo que al final del proceso pueda dictarse.

Si, además de lo anterior, nos detenemos a analizar el contenido del juicio que, respecto del derecho fundamental reconocido en el art. 23. 2 CE, puede realizar el Tribunal Constitucional al resolver los recursos de amparo interpuestos contra actos electivos adoptados por el Parlamento, hay que advertir que, mediante la conocida doctrina de la protección constitucional del núcleo de la función representativa parlamentaria, el propio Tribunal Constitucional ha optado por acotar el ámbito de la tutela jurisdiccional que proporcionan estos recursos, declarando que “...no cualquier acto del órgano parlamentario que

adoptados por el mismo en ejercicio de las funciones constitucionales o estatutarias que tenga asignadas.

infrinja la legalidad del ius in officium resulta lesivo del derecho fundamental. Sólo poseen relevancia constitucional a estos efectos los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa parlamentaria, como son, indudablemente, el ejercicio de la función legislativa o del control de la acción del Gobierno, siendo vulnerado el art. 23 C.E. si los propios órganos de las asambleas impiden o coartan su práctica o adoptan decisiones que contraríen la naturaleza de la representación o la igualdad entre representantes (SSTC 36/1990 y 220/1991).” (STC 38/1999, FJ 2).

Esta construcción comporta un giro, en cierto modo reduccionista, del Tribunal Constitucional que debería interpretarse con cautela, pues lo que en modo alguno debería aceptarse es que la doctrina del núcleo de la función representativa parlamentaria pudiera coadyuvar a minorar la centralidad de un derecho fundamental como lo es el del art. 23. 2 CE, o a desactivar el sentido de la vinculación positiva de los derechos fundamentales que la Constitución proyecta sobre todos los poderes públicos, incluido el Parlamento, o neutralizara la fuerza expansiva que a los derechos fundamentales otorga la Constitución, o propiciara el desconocimiento de que, por imperativo constitucional, la interpretación de las normas reguladoras de los derechos fundamentales lo ha de ser en el sentido más favorable a los mismos o habilitara el camino para legitimar una interpretación no restrictiva de las normas limitativas de aquellos derechos.

Paradójicamente, si bien la doctrina relativa al contenido esencial del derecho fundamental reconocido por el art. 23. 2 CE cumple en este terreno una función de garantía, limitativa de la discrecionalidad normativa del legislador en la regulación de los procedimientos electivos desarrollados por el Parlamento, esta doctrina coexiste con la claramente reduccionista doctrina del núcleo de la función representativa parlamentaria que se proyecta en un plano diferente, esto es, en relación con los procedimientos parlamentarios que se tramiten y los actos que se adopten por los Parlamentos en el curso de aquellos.

El art. 53. 1 CE y la doctrina constitucional sobre el contenido esencial de los derechos fundamentales, por una parte, y el art. 23. 2

CE y la doctrina constitucional sobre el núcleo de la función representativa parlamentaria, combinan una doble habilitación al legislador en esta materia, dos límites infranqueables y dos criterios interpretativos subyacentes que, curiosamente, se proyectan en una dirección –el primero– y justamente en la inversa –el segundo. Veamos los detalles de esta paradoja:

– Por una parte, el art. 53. 1 CE contiene una habilitación genérica al legislador para regular el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del Título I CE, entre ellos los derechos fundamentales, pero introduce una limitación taxativa consistente en la obligación del legislador de respetar en todo caso el contenido esencial de aquellos y, en esta materia que analizamos, el contenido esencial del derecho previsto en el art. 23. 2 CE; complementariamente, el Tribunal Constitucional ha construido un doble criterio interpretativo que obliga a efectuar, con carácter general, la interpretación de las normas más favorable a la eficacia de los derechos fundamentales y, también, a realizar una interpretación restrictiva de aquellas normas que puedan imponer limitaciones al ejercicio del referido derecho fundamental; todo ello para evitar que el legislador pueda limitar, vaciar o restringir normativamente las facultades del Diputado, privándole de aquellas que son inherentes a la naturaleza del cargo representativo que ostenta y cuya negación comportaría la lesión del referido derecho fundamental.⁽⁴¹⁾ Este acervo de criterios y principios interpretativos, destinados a preservar la potencia –ex

(41) La STC 177/2002 de 14 de octubre declara que “...ha de tenerse presente el principio de interpretación más favorable a la eficacia de los derechos fundamentales, que ha sido afirmado por este Tribunal, en concreto, en relación con el art. 23 CE, especialmente cuando este precepto se proyecta sobre el ejercicio del derecho de sufragio, y que conlleva que al revisar los actos relativos al ejercicio de dicho derecho fundamental los actores jurídicos opten por la interpretación de la legalidad más favorable a la eficacia de tales derechos...”; en el mismo sentido, pero de otra forma, la STC 208/2003 de 1 de diciembre, en la cual se dice que “...tales circunstancias imponen a los órganos parlamentarios una interpretación restrictiva de todas aquellas normas que puedan suponer una limitación al ejercicio de aquellos derechos o atribuciones que integran el status constitucionalmente relevante del representante público y el deber de motivar las razones de su aplicación, so pena, no sólo de vulnerar el derecho fundamental del representante de los ciudadanos a ejercer su cargo (art. 23. 2 CE), sino también de infringir el de estos a participar en los asuntos públicos (art. 23. 1 CE).”

constitutione— de los derechos fundamentales, conduce a concluir que no puede hablarse propiamente de un contenido esencial y un contenido no esencial de los derechos fundamentales, carente este último de protección constitucional, ni afirmarse que el art. 53. 2 CE habilita al legislador no sólo para regular el ejercicio de los derechos fundamentales sino para introducir en estos límites adicionales a los que en la regulación constitucional de cada derecho se establecen, o para obviar que la garantía del contenido esencial introducida por el art. 53. 2 CE contiene no sólo un límite de límites, sino un mandato integral al legislador para regular el ejercicio de aquellos derechos respetando el contenido constitucionalmente declarado de los mismos y promoviendo su adecuado desarrollo.

— Sin embargo, por otra, el art. 23. 2 CE contiene una habilitación específica al legislador para fijar y ordenar el contenido del derecho fundamental de participación política —por ser este un derecho de configuración legal—, pero el Tribunal Constitucional ha elaborado una doctrina limitativa, paradójicamente de sentido inverso a la anterior, para evitar en este caso que todos los derechos y facultades que el legislador asigne al Diputado en ejercicio de aquella habilitación normativa específica se consideren expresión genuina e indisponible del derecho fundamental del 23. 2 CE, de forma que, si bien todos los derechos que al Diputado le asigne la legalidad parlamentaria quedan integrados en el estatus del cargo, no todos ellos tienen alcance y relevancia constitucional; solo adquieren esta dimensión los derechos que integran el núcleo de la función representativa parlamentaria y cuya vulneración comporta, por esta razón, una lesión del derecho fundamental del art. 23. 2 CE. Como antes comentamos, este giro del Tribunal Constitucional ha de ponderarse con cautela, pues la doctrina del núcleo de la función representativa parlamentaria puede coadyuvar a minorar la centralidad de un derecho fundamental como lo es el del art. 23. 2 CE, o a desactivar el sentido de la vinculación positiva de los derechos fundamentales que la Constitución proyecta sobre todos los poderes públicos, incluido el Parlamento, o neutralizar la fuerza expansiva que a los derechos fundamentales otorga la Constitución, o propiciar el desconocimiento de que, por imperativo constitucional, la interpretación de las normas reguladoras de los derechos fundamentales lo ha de ser en el sentido más favorable a

los mismos o habilitar el camino para legitimar una interpretación no restrictiva de las normas limitativas de aquellos.

A tenor de la jurisprudencia dictada por el Tribunal Constitucional acerca del núcleo de la función representativa de los Diputados y Diputadas, en cuanto a su participación en los procedimientos de designación o elección parlamentaria de personas, puede decirse que este núcleo comprende genéricamente la exigencia de que ningún procedimiento electivo se articule, ni ninguna decisión de los órganos de la Cámara se adopte lesionando el derecho a ejercer el cargo de Diputado con el contenido propio, identitario, sustancial del mismo y en condiciones de igualdad.⁽⁴²⁾ Ello integra necesariamente dentro de dicho núcleo el derecho del Diputado a asistir a la sesión en que se ha de efectuar la elección, participar en la votación electiva y decidir libremente el sentido del voto a emitir en cada caso, decisión que habrá de ejercitarse respetando las opciones de voto articuladas legítimamente en cada supuesto por la ley o el Reglamento del Parlamento. Dentro de dicho ámbito habría que subsumir, además, aquellos derechos que son instrumentales de los anteriores y permiten al Diputado ejercer su derecho a votar en las debidas condiciones, esto es, con conocimiento informado de los asuntos sobre los que se ha de pronunciar con su voto: recibir la convocatoria a la sesión en tiempo y forma, y conocer con carácter previo la documentación necesaria para poder participar debidamente en la votación electiva que se va a desarrollar: relación de candidatos proclamados por la Mesa del Parlamento, “*curriculum vitae*” de los mismos, documentos acreditativos del cumplimiento de los requisitos de elegibilidad exigidos en cada caso por la normativa aplicable...

No parece, sin embargo, que pueda afirmarse que forma parte de dicho núcleo invulnerable e indisponible el derecho a que cualquier

(42) Vid sobre esta cuestión GARCIA-ESCUADERO MARQUEZ, Piedad: “*La integración del IFE. La problemática de la integración de órganos por el Parlamento*”. Seminario Internacional “*El Proceso electoral federal 2012*” organizado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; y también MARTINEZ CORRAL, J.A.: “*El núcleo de la función representativa en los procedimientos de elección parlamentaria de cargos públicos*”, Revista Jurídica de la Comunitat Valenciana, núm. 49. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.

elección parlamentaria de cargos públicos se efectúe en todo caso en base al principio de proporcionalidad, establecida ésta en función de la importancia numérica de los grupos parlamentarios, ni la facultad individual de cada Diputado o el derecho de todos los grupos parlamentarios a presentar candidatos siempre en cualquier procedimiento de elección o designación, ni el derecho a que el sistema de elección parlamentaria se configure en todo caso en base a listas cerradas y bloqueadas o a listas abiertas, ni el derecho a determinar individualmente –al margen de lo que establezcan los órganos rectores de la Cámara– el modelo de la papeleta de votación, o el derecho del Diputado a emitir su voto en el formato que desee y que dicho voto sea en todo caso válido, o la facultad de votar en cualquier elección a personas diferentes a las que integran las candidaturas propuestas por los Grupos Parlamentarios.

La introducción de tales especificaciones y facultades queda al arbitrio de la regulación contenida en cada caso en los Reglamentos Parlamentarios o la legislación que regule cada procedimiento electivo, la cual habrá de respetar sin duda el contenido esencial del derecho fundamental reconocido a los Diputados por el art. 23. 2 CE; sin embargo, su no introducción en un sentido determinado en un procedimiento de elección específico, no comporta de por sí una lesión del núcleo de la función representativa de los Diputados y Diputadas que integran la Cámara.

Todo lo anteriormente dicho es algo que habrá de ponderarse en cada caso, para determinar el modo en que una regulación incide sobre el contenido esencial del referido derecho fundamental o una decisión concreta de los órganos del Parlamento se proyecta sobre el núcleo de la función representativa parlamentaria. Pero sirva esta descripción para poner de manifiesto que la vulneración en sede parlamentaria de todo lo que, al respecto, exijan el reglamento parlamentario o la legislación específica aplicable a cada procedimiento electivo no será revisable ante la jurisdicción ordinaria ni ante ninguna otra jurisdicción, ni serán tutelables los derechos e intereses que se vean afectados por dicha vulneración, si dicha vulneración no ha comportado la lesión de un derecho fundamental.

Lo que, a nuestro juicio, parece incuestionable es que tales especificaciones, una vez establecidas por la legislación reguladora de cada procedimiento electivo o por el propio Reglamento del Parlamento, se insertan en la legalidad que el Parlamento debe respetar al ejercer al ejercer la potestad electiva que el ordenamiento le asigna. En consecuencia, el Parlamento no debe desenvolverse en ejercicio de esta potestad electiva al margen de lo que disponga el bloque normativo que le sea aplicable en cada caso. Y puesto que los actos electivos adoptados por el Parlamento pueden vulnerar preceptos del Reglamento Parlamentario y lesionar derechos fundamentales de los miembros de la Cámara y también infringir preceptos meramente legales y lesionar derechos o intereses distintos de aquellos –lo que, ciertamente, los singulariza entre los actos parlamentarios sin valor de ley– no puede admitirse sin más la existencia de esta realidad y eludir una valoración de la misma que dé respuesta adecuada a la constatación de la existencia de una innegable fisura del Estado de Derecho y una selecta pero, a nuestro juicio, inadmisibles área de relativa inmunidad jurisdiccional.

No nos parece impropia ni excesiva la calificación de esta situación como la articulación de una relativa inmunidad jurisdiccional, conferida por nuestro ordenamiento a una categoría específica de actos jurídicos cuales son los actos electivos adoptados por el Parlamento. No ha sido reconocida como tal por la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria, que rechazan expresamente esta calificación⁽⁴³⁾ y legitiman este régimen de limitada posibilidad de revisión jurisdiccional, en el marco del conferido genéricamente a los actos parlamentarios sin valor de ley, como una exigencia y una proyección de la singularidad de la institución parlamentaria, necesarias para preservar el

(43) Con la excepción de la posición mantenida por el Magistrado D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez en el Voto Particular formulado para disentir de la decisión adoptada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en el ya citado ATS 5914/2014, de 27 de junio, que inadmitió por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014. Sostiene el Magistrado en su Voto Particular una interpretación que “...no sólo es posible sino respetuosa de los límites de nuestra jurisdicción y proporcionada para contrarrestar en lo posible la inmunidad de control que ostentan los actos parlamentarios en esta vía jurisdiccional ordinaria...”.

rostro especialísimo e inigualable de ésta y para que pueda cumplir eficazmente sus funciones constitucionales.

A lo anteriormente expuesto hay que añadir una consideración final. Esta relativa inmunidad jurisdiccional se produce, en mayor medida si cabe, cuando nos encontramos ante un supuesto de inactividad electiva parlamentaria, esto es, ante la falta de realización por los órganos parlamentarios de los actos electivos que preceptivamente han de adoptar en virtud de lo que establecen la Constitución, los Estatutos de Autonomía, los Reglamentos parlamentarios o las leyes especiales que regulan cada elección parlamentaria.

Esto es así merced al hecho de que no forma parte del contenido esencial del derecho que el art. 23. 2 CE reconoce a los Diputados y Diputadas, de su “*ius in officium*”, el derecho a exigir que cese la inactividad electiva del Parlamento. Por tanto, no se ha articulado acción procesal alguna que esté disponible para que los miembros del Parlamento puedan reaccionar jurídicamente contra el incumplimiento por los órganos del mismo de la obligación legal de elegir determinados cargos públicos, ni para que puedan acudir, en su caso, a los tribunales de la jurisdicción ordinaria demandando que estos requieran al Parlamento para que cumpla sin retrasos irrazonables su función electiva.(44)

A la vista de esta situación, podría afirmarse que, en nuestro ordenamiento, la dimensión constitucional de una institución –fuere del rango que fuere– y la transcendencia que para el funcionamiento del sistema tiene el que aquella pueda cumplir con regularidad la función que tiene asignada, no constituyen bienes jurídicos lo suficientemente importantes como para articular la acción procesal necesaria para demandar a un Tribunal de la jurisdicción ordinaria, o de cualquier otra, que requiera al Parlamento para que cumpla, diligentemente y observando la legalidad, con la función electiva que tiene asignada.

(44) Vid el estudio específico que, sobre esta cuestión se aborda en MARTINEZ CORRAL, J.A: “*El núcleo de la función representativa en los procedimientos de elección parlamentaria de cargos públicos*”, Revista Jurídica de la Comunitat Valenciana, núm. 49. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.

V.- CONSIDERACIONES FINALES: UNA PROPUESTA PARA REMEDIAR EL INSOSTENIBLE DESCONTROL JURISDICCIONAL DE LOS ACTOS ELECTIVOS ADOPTADOS POR EL PARLAMENTO

Hasta aquí hemos llegado en nuestro propósito de plasmar y también denunciar, casuística y argumentativamente, el estado de la cuestión que examinamos. Dedicaremos este último apartado del presente trabajo a exponer las razones que nos parece necesario considerar para urgir una reconvención de la doctrina y la jurisprudencia en esta materia y para abogar por la introducción de un cambio legislativo, en consonancia con dicha reconvención, que permita someter al enjuiciamiento de la jurisdicción ordinaria las pretensiones jurídicas que puedan deducirse en relación con los actos electivos adoptados por el Parlamento.

Y ¿por qué nos parece inexcusable articular un control jurisdiccional de legalidad de los actos electivos adoptados por el Parlamento? Pues, en primer lugar, porque la existencia y articulación completa del control jurisdiccional de los actos jurídicos adoptados por los poderes públicos es una exigencia del concepto mismo de Constitución, una exigencia indeclinable para considerar garantizada la virtualidad y, por ello, la propia existencia de nuestra Constitución.

Esta afirmación parte de la consideración de que, como bien señaló Manuel Aragón, el control jurídico constituye, “...la mejor garantía, que el derecho facilita, de las limitaciones del poder” y, en cuanto tal, “...es consustancial a la democracia constitucional.”(45) Es por ello por lo que “...hablar de constitución tiene sentido cuando se la concibe como un instrumento de limitación y control del poder.” (46) y por tanto “...sólo si existe control de la actividad estatal puede la Constitución desplegar su fuerza normativa y sólo si el control forma parte del concepto de Constitución puede ser entendida esta como norma.”(47), de manera que cuando no hay control “...

(45) ARAGÓN REYES, Manuel: *Constitución y control del poder*. Ediciones Ciudad Argentina. Fundación centro de Estudios Políticos y Administrativos. Buenos Aires, 1995, pág. 200.

(46) ARAGÓN REYES: *op. cit.* pág. 30.

(47) ARAGÓN REYES: *op. cit.* pág. 12.

no ocurre sólo que la Constitución vea debilitadas o anuladas sus garantías, o que se haga difícil o imposible su “realización”; ocurre, simplemente, que no hay Constitución.” (48) Como certeramente concluyó el maestro Aragón Reyes, la Constitución “...no podría sobrevivir sin los controles sociales y políticos, sin duda alguna, pero sencillamente, la Constitución no podría “ser” sin el control jurídico que es, por esencia, el control jurisdiccional. Esa es la base en que descansa el Estado constitucional de Derecho y eso es lo que conduce a que, en realidad, todo Estado de Derecho verdadero sea un Estado “jurisdiccional” de Derecho (lo que no significa, no tiene por qué significar, un “gobierno de los jueces”, que esa es otra cuestión, aunque a veces, incorrectamente, se las confunda).”(49)

La existencia y la virtualidad normativa de la Constitución exigen la articulación procesal del principio de sujeción de todos los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (*art. 9. 1 CE*), de los principios de legalidad y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (*art. 9. 3 CE*) y de la universalidad del derecho a obtener la tutela judicial efectiva tanto de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce, como de todos los derechos e intereses legítimos que el ordenamiento debe resguardar (*art. 24.1 CE*).⁽⁵⁰⁾

(48) ARAGÓN REYES: *op. cit.* pág.65.

(49) ARAGÓN REYES: *op. cit.* pág.141.

(50) Como ya señaló la STS de 28 de junio de 1994, dictada por el Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo –que anuló el Real Decreto 364/1992 de 10 de abril por el que se nombraba Fiscal General del Estado a don Eligio Hernández Gutiérrez, por no satisfacer la exigencia legal, establecida en el artículo 29.1 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, de contar el designado con más de quince años de ejercicio efectivo de su profesión– este bloque de preceptos constitucionales “...ofrece una inicial apariencia de incompatibilidad con la existencia de una parte de la actividad del Gobierno exenta de control jurisdiccional, siempre que alguien pueda invocar un derecho o interés legítimo que haya sido lesionado por dicha actividad.” Partiendo del reconocimiento de que nuestro sistema normativo admite la existencia objetiva de unos actos de dirección política del Gobierno en principio inmunes al control jurisdiccional de legalidad, la STS citada concluía que “...esto no excluye que la vigencia de los artículos 9 y 24.1 de la Constitución nos obligue a asumir aquel control cuando el legislador haya definido mediante conceptos judicialmente asequibles los límites o requisitos previos a los que deben sujetarse dichos actos de dirección política, en cuyo supuesto los Tribunales debemos aceptar el examen

La preocupación por estos principios guía el Voto Particular formulado por el Magistrado D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez para disentir de la decisión adoptada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en el ya citado ATS 5914/2014, de 27 de junio, que inadmitió por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo núm. 71/2014 interpuesto por la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria contra los ya citados Reales Decretos 930/2913 y 931/2013 de 29 de noviembre y el Real Decreto 979/2013 de 27 de diciembre de nombramiento de Vocales del Consejo General del Poder Judicial elegidos por el Congreso de los Diputados y el Senado. Sostiene el Magistrado Sr Rodríguez-Zapata que debió admitirse el recurso contencioso administrativo interpuesto, entre otros motivos, para contrarrestar en lo posible la inmunidad de control que ostentan los actos parlamentarios en esta vía jurisdiccional ordinaria, por la especial intensidad del principio *pro actione* que deben aplicar los Tribunales cuando se trata, como en este caso, del derecho de acceso a la jurisdicción y, en suma, por la prevalencia del principio de tutela judicial efectiva.

Hay que ser, no obstante, conscientes de que el control jurídico, versus control jurisdiccional, se proyecta sobre los actos sujetos al mismo de un modo y con una intensidad absolutamente singulares. Nos parece, siguiendo de nuevo a Aragón Reyes en este punto,(51) que la calificación del control jurisdiccional como “*control jurídico por excelencia*” responde a su caracterización como un control objetivado, que se proyecta sobre actos –no sobre conductas, personas, ni órganos-, un control necesario que aplica un parámetro indisponible de valoración y tiende a asegurar la vigencia de limitaciones fijadas de manera objetiva –normativizada– por el Derecho.(52)

de las eventuales extralimitaciones o incumplimiento de los requisitos previos en que el Gobierno hubiera podido incurrir al tomar la decisión.”

(51) ARAGÓN REYES: *op. cit.* pág. 91 y ss.

(52) Como bien señala ARAGÓN REYES, el carácter objetivado del control jurídico realizado por los órganos jurisdiccionales significa que “...el parámetro o canon de control es un conjunto normativo, preexistente y no disponible para el órgano que ejerce el control jurídico”; “...el juicio o la valoración del objeto sometido a control está basado... en razones jurídicas (sometidas a reglas de verificación)...”; el control jurídico tiene un carácter necesario, en cuanto que “...el órgano controlante ha de ejercer el control

Llegados a este punto nos es exigible un mínimo esfuerzo conceptual que vamos a desarrollar en las siguientes líneas. Consideramos actos electivos adoptados por el Parlamento aquellos actos mediante los cuales

cuando para ello es solicitado” y también que “...si el resultado del control es negativo para el objeto controlado el órgano que ejerce el control ha de emitir; necesariamente, la correspondiente sanción, es decir, la consecuencia jurídica de la constatación (anulación o inaplicación del acto o la norma congelada).” Finalmente, significa que el control jurídico es realizado “...por órganos imparciales, independientes, dotados de especial conocimiento técnico para entender de cuestiones de Derecho: en esencia, los órganos judiciales.”

Este carácter objetivado del control jurídico implica que “...los órganos que lo ejercen sean órganos no limitadores sino verificadores delimitaciones preestablecidas, órganos... que “no mandan sino que frenan”, que se encuentran ajenos a la relación de supra o subordinación respecto de los órganos controlados y que, por aplicar cánones jurídicos, están compuestos por peritos en Derecho.”

El carácter “objetivado” del control jurídico supone además que “...no son las personas físicas, ni siquiera las “conductas” de esas personas titulares de órganos u oficios públicos, los sometidos a control, sino los actos, es decir, los productos objetivados de la voluntad de tales órganos u oficios.”

El carácter indisponible del parámetro, en el control jurisdiccional, “...se corresponde con el carácter objetivado del canon de valoración y con la existencia de criterios predeterminables de composición de ese canon, de tal manera que su aplicación por los jueces no se convierta en un acto de decisión libre sino de decisión sometida a reglas conocidas y generalmente aceptadas.” (ARAGON REYES, op. cit. pág. 107)

Es por todo ello que en el control jurisdiccional “...el órgano controlante no limita sino que asegura la vigencia de limitaciones fijadas de manera objetiva (“normativizada”) por el Derecho. Al aplicar, no su voluntad, sino la voluntad de la norma, en el ejercicio del control, está obligado, necesariamente, a sancionar la contradicción entre el objeto controlado y el parámetro jurídico al que ha de adecuarse. El órgano judicial (sometido constitucionalmente a la ley y al Derecho) no tiene más remedio que sancionar la infracción jurídica que considere cometida. Y esa obligación del órgano jurisdiccional, mediante la cual se preserva la vigencia del Derecho (y las reglas de competencia, jerarquía, etc... que dotan de coherencia al ordenamiento) es absolutamente esencial para que exista la seguridad jurídica. De ahí que no se trate de una obligación moral o política sino, estrictamente, de una verdadera obligación jurídica. Comprobada la infracción, el órgano judicial ha de invalidar el acto o la norma objeto de control. La capacidad de control incluye aquí la capacidad (y obligación) de impedir.”(ARAGON REYES, op. cit. pág. 136).

Finalmente, la producción necesaria del control jurisdiccional comporta “...de un lado que, el órgano que lo ejerce ha de “conocer” (por supuesto, siempre que tenga jurisdicción y competencia) necesariamente del asunto para el que es instado; de otro, que ha de emitir; necesariamente, su “juicio” sobre tal asunto, y, finalmente, que ha de dictar la sanción (la declaración invalidatoria), cuando tal juicio sea jurídicamente negativo para el objeto controlado, es decir; cuando estime que se ha producido una contradicción (irresoluble por vía interpretativa) entre dicho objeto y el parámetro de control...”(ARAGON REYES, op. cit. pág. 139).

los órganos del Parlamento, culminando un procedimiento establecido por la Constitución, la ley o el propio Reglamento parlamentario, eligen una persona para desempeñar un cargo público, decisión que determina para esta el derecho de acceder a dicho cargo y ejercerlo.

Como ha expuesto García Costa en su brillante trabajo sobre *La función electoral del Parlamento*, (53) la intervención del Parlamento en el nombramiento de Autoridades Públicas se ha realizado tradicionalmente a través de tres formas principales, que son las siguientes:

- La elección, objeto de la denominada, por García Costa, “*función electoral*”, categoría en la que hay que incluir la presentación y la preselección de candidatos que, posteriormente, habrán de ser elegidos mediante sufragio y la objeción parlamentaria, es decir, el rechazo a posteriori de la elección realizada por el Poder Ejecutivo.
- La autorización de las propuestas de nombramiento presentadas por el Gobierno, categoría en la que García Costa integra la emisión de informe no vinculante sobre las propuestas de designación de cargos presentadas por el Gobierno, la comparecencia obligatoria del mismo en el Parlamento para informar de los criterios que fundamentan sus propuestas de nombramiento y, por último, la emisión de informe sobre la inexistencia de conflicto de intereses entre el candidato propuesto por el Gobierno para ocupar un cargo y el perfil de dicho cargo(54).

(53) GARCIA COSTA, Francisco Manuel: *La función electoral del Parlamento*. Atelier, Barcelona, 2009, pág. 161.

(54) El art. 2 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado establece lo siguiente respecto de la comparecencia ante el Congreso de los Diputados:

“1. El Gobierno, con carácter previo al nombramiento del Presidente del Consejo de Estado, pondrá en conocimiento del Congreso de los Diputados el nombre de la persona propuesta para el cargo a fin de que pueda disponer su comparecencia ante la comisión correspondiente de la Cámara, en los términos que prevea su Reglamento.

2. El mismo procedimiento será seguido en relación con los nombramientos de las personas que vayan a ser designadas máximos responsables en los organismos reguladores o de supervisión incluidos en el artículo 3.2 k), presidentes del Consejo Económico y Social; del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Agencia EFE,

- La designación por acto de la Presidencia del Parlamento.

Es preciso, pues, singularizar los actos electivos adoptados por el Parlamento, respecto de los actos políticos parlamentarios propiamente considerados mediante los que el Parlamento realiza una actuación estrictamente política, actos de relación política entre sujetos diversos en su condición de sujetos políticos, exentos por esta condición y esta funcionalidad del control de legalidad por la jurisdicción ordinaria. Pensemos qué pretensiones procesales podrían deducirse ante los tribunales de la jurisdicción ordinaria respecto de estos actos de sustanciación, debate y pronunciamientos estrictamente políticos.

Es a estos últimos y sólo a estos a los que consideramos que les es referible lo señalado por el Tribunal Supremo, Sala Especial del art. 61 LOPJ, (*Ponente: Sr. Hernando Santiago*), en el Auto del TS de 1 de Octubre de 2003 al afirmar que *“Son actos de contenido básicamente instrumental con respecto a las funciones esenciales de los Parlamentos. Con frecuencia también son poseedores de una sustancia política destacada. Pues bien, con respecto a esta tercera, residual y más compleja categoría de actos parlamentarios ya se indicaba por la Sala en el citado A 24 Jul. 2003 que «el control, de pura legalidad, del acto político parlamentario posee aspectos fuertemente diferentes al usual de los actos políticos del Gobierno, que es admitido sin reparos en la Ley del Gobierno y la LJCA».”*

De estos últimos actos y sólo de estos nos parece posible y legítimo afirmar que *“...no son siquiera actos políticos sujetos al control de*

director de la Agencia de Protección de Datos y director general del Ente Público Radiotelevisión Española.

3. La comisión parlamentaria del Congreso de los Diputados examinará, en su caso, a los candidatos propuestos. Sus miembros formularán las preguntas o solicitarán las aclaraciones que crean convenientes. La comisión parlamentaria emitirá un dictamen en el que establecerá si se aprecia o no la existencia de conflicto de intereses.”

Complementariamente, el art. art. 3. 2 k) de la Ley sujeta al mismo procedimiento a las siguientes autoridades *“El presidente y los vocales de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de la Comisión Nacional de Energía, el presidente, los consejeros y el Secretario General del Consejo de Seguridad Nuclear, así como el presidente y los miembros de los órganos rectores de cualquier otro organismo regulador y de supervisión.”*

los elementos reglados...”, tal y como impropia-mente ha declarado –respecto de los actos electivos adoptados por el Parlamento– la STS núm. 1123/2014, de 5 de marzo, dictada por el Pleno de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, ya citada anteriormente en este trabajo, que inadmitió, por falta de jurisdicción y también por falta de capacidad procesal o legitimación “*ad processum*” del recurrente, el recurso contencioso administrativo núm. 64/2013 interpuesto por el Grupo Parlamentario de Unión, Progreso y Democracia en el Congreso de los Diputados y por la Portavoz del mismo contra los Reales Decretos 1732/12 de 28 de diciembre, 1733/2012 de 28 de diciembre, 138/2013 de 22 de febrero y 139/2013 de 22 de febrero, del Consejo de Ministros, por los que se nombra, respectivamente, Presidente, y, tres Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear.

La jurisprudencia que se ha examinado en los capítulos precedentes de este trabajo invoca la “*naturaleza parlamentaria*” de los actos electivos realizados por el Parlamento como fundamento y causa determinante de la proyección sobre los mismos del régimen singular de control jurisdiccional aplicable a los actos parlamentarios sin valor de ley, régimen que excluye la sujeción de estos a un control de legalidad por los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria.

Esta invocación nos parece, sin embargo, poco tranquilizadora pues da virtualidad a una concepción de la “*naturaleza*” de los actos que responde más a la cuna que a la substancia de estos, en tanto que la atribución de “*naturaleza parlamentaria*” a un acto jurídico adoptado por los órganos del Parlamento se asienta, no tanto en lo que tal acto es, cuanto en la especialísima condición de su autor, no en el análisis de la sustantividad del acto o de su contenido y efectos, sino en el hecho de haber sido adoptado por los órganos de una singularísima Institución, el Parlamento.

El recurso argumental que aduce sistemáticamente la singular naturaleza de un acto jurídico –como lo es el acto electivo adoptado por el Parlamento– como sustrato justificativo de su exención de control jurisdiccional, nos parece un proceder arriesgado susceptible de una espuria utilización. Pero no es un fenómeno novedoso, sino más bien recurrente. Lo que llama la atención es la vehemencia con que dicha exención de control jurisdiccional se predica de tales actos

jurídicos, en la jurisprudencia y la doctrina, a partir de la entrada en vigor de la Constitución.

Este fervor acríptico nos parece tan intenso y tan cuestionable como el que en su día se empleó en la invocación de la naturaleza política de los actos adoptados por el Gobierno, merced a la redacción del art. 2 b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1956, sobre la que se sustentó la doctrina jurisprudencial que bendijo –allá por los años sesenta del siglo pasado– la transmutación de innumerables actos de naturaleza innegablemente administrativa, adoptados por los Ministros, en actos políticos exentos de control jurisdiccional, una vez era resuelto por el Consejo de Ministros el recurso de alzada interpuesto en vía administrativa contra aquellos.(55)

Este fenómeno alquímico no es exclusivo de la actuación gubernamental ni de la elección parlamentaria de cargos públicos. Su presencia y los excesos a que ha dado lugar se han detectado y descrito por Elviro Aranda, que recoge y asume la opinión de Muñoz Machado, quien en su *Informe sobre España*, ante la generalizada parlamentarización de muchos asuntos que tienen una dimensión puramente administrativa, reclama “...la aplicación de criterios más

(55) Casi poéticamente, pero con evidente indignación, MARTIN RETORTILLO denunció este fenómeno frecuente por virtud del cual “...tanto el acto como el procedimiento se trocarían por arte de magia, responderían a la actuación política y perderían en virtud de una metamorfosis enigmática todo rastro de su anterior sentido jurídico administrativo...”; Concluye, finalmente, el autor afirmando que el acto político está excluido de revisión jurisdiccional no por ser esencialmente distinto del administrativo, esto es “...por su esencia...”, sino por expresa exclusión legal, hecho que se evidencia cuando la misma jurisprudencia, ante un mismo hecho, entiende unas veces que el acto es distinto esencialmente de los administrativos y otras, sustancialmente, igual, dependiendo exclusivamente su irrecurribilidad de su procedencia gubernamental. MARTIN RETORTILLO, Lorenzo: *Las sanciones de orden público en el derecho español*. Tecnos, Madrid, 1973, pág. 22. En esta línea CARRO y FERNANDEZ-VALMAYOR sostenía que “*El predicar la politicidad de un acto con el fin de excluirlo de la revisión judicial sólo puede obedecer a razones de oportunidad política injustificables desde el punto de vista jurídico, y constituye un arbitrario atentado contra los derechos y libertades de los ciudadanos, que en todo Estado de derecho deben estar perfectamente garantizados.*” CARRO y FERNANDEZ-VALMAYOR, JL: “*La doctrina del acto político (Especial referencia al Derecho italiano)*”, RAP. Núm. 53, 1967, pág. 128. Las citas se toman del excelente estudio de GARRIDO CUENCA, Nuria: *El acto de Gobierno*. Cedecs Editorial, Barcelona 1998, págs. 399 y 417.

rigurosos en la selección de los asuntos de que deba ocuparse un Parlamento... ”.(56)

Un ejemplo reciente de la volatilidad de la “*naturaleza parlamentaria*” de ciertos actos jurídicos adoptados por el Parlamento lo encontramos en los acuerdos de verificación del cumplimiento de los requisitos de elegibilidad y de proclamación definitiva de candidaturas, que correspondía adoptar a las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, en el procedimiento de designación de vocales del Consejo General del Poder Judicial regulado por las *Normas de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 11 de julio de 2006, para la renovación del Consejo General del Poder Judicial*. Contra dichos acuerdos y contra las Resoluciones dictadas por las respectivas Presidencias resolviendo consultas y reclamaciones previas, solo cabía “...*el recurso previsto en el artículo 42 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional*” (*Normas Quinta.3 y Sexta.4*). Sin embargo, tras la reforma introducida en el Libro VIII de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley Orgánica 4/2013 de 28 de junio de reforma del Consejo General del Poder Judicial, la competencia para “...*resolver cuantas cuestiones se planteen en el proceso de presentación de candidaturas a Vocales del Consejo General del Poder Judicial por el turno judicial y proceder a la proclamación de las candidaturas...*” corresponde a la Junta Electoral, constituida al efecto y de composición exclusivamente judicial (*art. 576 LOPJ*). Pues bien, la citada Ley establece ahora que contra este acuerdo de proclamación definitiva de candidaturas “...*cabrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos días desde la publicación del acuerdo...*” (*art. 577. 1 LOPJ*), ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo “...*que deberá resolver en el plazo de tres días*” (*art. 577. 2 LOPJ*).*(57)*

(56) Vid. ARANDA ALVAREZ, Elviro: “*La reducción de parlamentarios y la modificación del régimen retributivo de los miembros de las Asambleas de las Comunidades Autónomas*”. Revista de derecho político, Nº 92, UNED, 2015, pág. 132.

(57) Mediante el art. 111 de la Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial se ha añadido una frase al apartado 1 del art. 577 LOPJ con el siguiente tenor: “*En el mismo acto de interposición se deberán presentar las alegaciones que se estimen pertinentes, acompañadas de los elementos de prueba oportunos.*”

No está de más recordar que este cambio legislativo viene a desautorizar la argumentación aducida en el ATS de 27 de septiembre de 2001, dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo –Sección 7ª-, que declaró inadmisibile por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001, quien decidió no incluir al recurrente en la relación de candidatos a vocal del Consejo General del Poder Judicial, a elegir por el Congreso de los Diputados; argumentación que fue reiterada en la subsiguiente STS de 20 de enero de 2003, dictada por la misma Sala y Sección que tornó a declarar inadmisibile el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la citada resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001.(58)

Cierto es que existe una inveterada confusión en torno a la naturaleza de los actos jurídicos que tienen un componente político y, por ende, en cuanto atañe al papel que desempeña lo político en el Derecho y lo jurídico en los fenómenos políticos. Desde esta constatación, la cuestión a resolver podría formularse de diversas maneras. Una de ellas podría ser la siguiente: ¿La regulación normativa de una actividad que tiene un intenso componente político puede “juridificarla” hasta el punto de determinar el régimen de control jurisdiccional que debe proyectarse sobre la misma? O bien, desde la perspectiva inversa: ¿La condición política o parlamentaria del órgano que adopta un acto jurídico puede transmutar la naturaleza de este, es decir, puede convertirlo en un acto

(58) La Sentencia declara lo siguiente: “No existe pues inconveniente para que la actividad y resolución ahora en cuestión –hemos de insistir– deba calificarse de preparatoria, o de acto interno del procedimiento parlamentario de designación de los vocales judiciales del CGPJ, ocasional y excepcionalmente encomendada al Presidente de este órgano constitucional, pero cuya decisión final corresponde a las Cortes, y, como tal, exceptuada del control de esta jurisdicción contencioso-administrativa, según se infiere del artículo 1.3 a) de la LJCA (RCL 1998, 1741), al no ser equiparable a los actos materialmente administrativos –en materia de personal, administración o gestión patrimonial– a que allí se alude...”; “...una cosa es que el poder legislativo esté sujeto al acatamiento y aplicación de los preceptos constitucionales (lo que nadie pone en duda) y otra muy distinta la del orden jurisdiccional u órgano constitucional que deba conocer de la cuestión, según su naturaleza.”

político o “parlamentarizarlo” y, por virtud de esta circunstancia, sustraerlo al régimen ordinario de control jurisdiccional que le sería referible si dicho acto fuese adoptado por un órgano distinto?

Esta pregunta no es nueva. Se encuentra formulada ya, por ejemplo, en la memorable sentencia de la Corte Suprema de los EEUU en el caso *Marbury versus Madison*, si bien referida a la distinción de los actos políticos discrecionales de designación de Jueces de Paz por el Presidente de EEUU –adoptados tras el conocimiento y consentimiento del Senado e inmunes al control de legalidad por la jurisdicción ordinaria– y los actos no políticos de su Secretario de Relaciones Exteriores subsiguientes en el procedimiento, contraídos a estampar el sello de EEUU en el documento de nombramiento y efectuar la entrega efectiva de este al designado.(59)

(59) La Sentencia parte de una máxima tan precisa como clarificadora “*La esencia misma de la libertad civil consiste, ciertamente, en el derecho de todo individuo a reclamar la protección de las leyes cuando han sido objeto de un daño*”. Sobre esta premisa se teje una argumentación impecable: “*Uno de los principales deberes de un gobierno es proveer esta protección. El gobierno de los EEUU ha sido enfáticamente llamado un gobierno de leyes y no de hombres. Tal gobierno dejaría de merecer ese alto calificativo si las leyes no brindaran modos de reparar la violación de un derecho legítimamente adquirido. Si tal cosa fuera a suceder en la jurisprudencia de nuestro país, ello sólo podría deberse a las especiales características del caso. Nos corresponde por lo tanto, preguntarnos si existe en este caso algún ingrediente que lo exima de investigaciones o que prive a la parte perjudicada de reparación legal. ¿Está dicho elemento presente en el caso? ¿Constituye –el acto de entregar o retener una designación escrita– un mero acto político reservado al Departamento Ejecutivo para cuyo cumplimiento nuestra Constitución ha depositado la total confianza en el Ejecutivo supremo, de modo que cualquier conducta desajustada a su respecto no tenga prevista la consecuente reparación para el caso que dañe a un individuo?. Sin duda, tales casos pueden existir. Pero que cada deber asignado a algunos de los grandes departamentos del Poder Ejecutivo constituya uno de estos casos es, sin duda, inadmisibles. De ello se sigue, por lo tanto, que el examen de la legalidad de los actos de los titulares de las reparaciones dependientes del Ejecutivo, depende –en cada caso– de la naturaleza del acto. Por la Constitución de los EEUU, el presidente está investido de algunos importantes poderes políticos cuyo ejercicio está librado a su exclusivo arbitrio, y por el cual es sólo responsable ante el pueblo, desde el punto de vista político, y ante su propia conciencia. Para colaborar con él en el cumplimiento de sus funciones, puede designar funcionarios que actúen bajo su autoridad y de conformidad con sus órdenes. En estos casos, los actos de los funcionarios son los actos del presidente, y sea cual fuere la opinión que pueda merecer el modo en que el Ejecutivo utiliza sus poderes discrecionales, no existe ni puede existir poder alguno que los controle.*”

Es asimismo la pregunta que levita, sin resolverse definitivamente, en el convulso y zigzagueante proceso, desarrollado en nuestro país a lo largo de los siglos XIX y XX, que condujo a la creación de la jurisdicción contencioso-administrativa y a su configuración como jurisdicción ordinaria para el enjuiciamiento de la actuación de los poderes públicos.

Podríamos situar el punto de partida normativo de este proceso en el art. 4. 1º de la Ley de 13 de septiembre de 1888, sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa, también conocida como la Ley Santamaría de Paredes, que declaró la exención al control por la jurisdicción contencioso administrativa de, entre otras, las cuestiones “...que por la naturaleza de los actos de los cuales procedan, o de la materia sobre que versen, se refieran a la potestad discrecional”. Dicha Ley fue aprobada en un contexto histórico y legislativo que no contemplaba siquiera el conocimiento por esta jurisdicción de ningún acto adoptado en sede parlamentaria. Y ubicaríamos el último estadio, por el momento, de este itinerario normativo en el art. 2 a) y el art. 1. 3 a), respectivamente, de la Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la

Las materias son políticas, atañen a la Nación, no a derechos individuales, y habiendo sido confiadas al Ejecutivo, la decisión del Ejecutivo es terminante. Lo dicho está claramente ejemplificado en la creación legislativa del Ministerio de Relaciones Exteriores. El Ministro de Relaciones Exteriores debe desempeñarse, desde que su función es creación legislativa, precisamente de conformidad con la voluntad del Presidente. Es meramente el órgano a través del cual se transmite la voluntad del presidente. Los actos de ese funcionario, en su calidad de tal, no pueden ser nunca examinados por los tribunales. Pero cuando el Congreso impone a ese funcionario otras obligaciones; cuando se le encomienda por ley llevar a cabo ciertos actos; cuando los derechos de los individuos dependen del cumplimiento de tales actos, ese funcionario deja de ser funcionario del presidente para convertirse en funcionario de la ley; es responsable ante las leyes por su conducta y no puede desconocer a su discreción los derechos adquiridos de otros.” La conclusión, tras este razonamiento, está servida: “Es, por lo tanto, la opinión de esta Corte que *Marbury* tiene derecho a su nombramiento y que la negativa a entregárselo constituye una clara violación de ese derecho frente a la cual las leyes de su país brindan un remedio.”

– Puede verse el excelente estudio sobre esta Sentencia realizado por Fernández Segado, Francisco: “*La sentencia Marbury v. Madison*”. Revista de las Cortes Generales, núm. 83. Congreso de los Diputados. Madrid, 2011, pág. 5-134.

jurisdicción contencioso-administrativa (*LJCA*)(60), preceptos ambos que articulan el sometimiento al control de la jurisdicción contencioso administrativa, indistintamente, de los actos administrativos dictados en ejercicio de potestades regladas o discrecionales, con la atribución a esta jurisdicción del conocimiento de la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y las indemnizaciones que resulten procedentes todo ello en relación con los actos del Gobierno “..*cualquiera que sea la naturaleza de estos...*” y con el enjuiciamiento de los recursos contencioso administrativos que se interpongan contra actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial sujetos al derecho público adop-

(60) La jurisdicción contencioso administrativa, en cualquiera de sus modalidades –modelo francés, judicialista, mixto o armónico– fue creada y articulada en el siglo XIX español como un sistema de revisión jurídica –y finalmente jurisdiccional– de muy limitados ámbitos de actuación de la Administración Pública, entendiéndose por tal exclusivamente el brazo organizado del Poder Ejecutivo. El origen del acto de gobierno-acto político (*como concepto jurídico y como elemento delimitador –en negativo– del ámbito de enjuiciamiento de la jurisdicción contencioso administrativa*) se sitúa en el dilema del Consejo de Estado francés entre desaparecer, al llegar la restauración borbónica, o eximir de control jurisdiccional las decisiones del ejecutivo referidas a demandas de las familias gobernantes bonapartistas. En España el acto político o de gobierno aparece en la legislación en el art. 4. 1º del Reglamento general para la ejecución de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 13 de septiembre 1888, aprobado por el Real Decreto de 29 de diciembre de 1890, como una categoría de la potestad discrecional de la Administración Pública –excluida por el art. 4. 1º de la Ley de 1888 del conocimiento por los tribunales de lo contencioso administrativo. Esta Ley es un hito en la historia legal y procesal de nuestro país y un testimonio muy significativo de la pugna política que se mantiene a lo largo del siglo XIX español entre conservadores y liberales en contra y a favor de la articulación, la activación y la expansión del control jurídico –léase jurisdiccional– de los actos de la Administración Pública. El reconocimiento legal del acto político y su exención de control por la Jurisdicción Contencioso Administrativa expresa el precio pagado por el partido liberal en la aprobación de la Ley Santamaría, a cambio del reconocimiento de una Jurisdicción Contencioso Administrativa con jurisdicción delegada y la articulación de la máxima autonomía respecto del poder ejecutivo, en el marco del principio constitucional de división de poderes.

– Pueden verse sobre esta cuestión los excelentes estudios de FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón: *La formación histórica de la jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1868)*. EDITORIAL CIVITAS SA, Madrid, 1998; también del mismo autor *Historia legal de la Jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1998)*, IUSTEL Portal Derecho SA, Madrid 2007; GARRIDO CUENCA, Nuria: *El acto de Gobierno*. CEDECS Editoria SL, Barcelona, 1998; MARTÍN REBOLLO, Luis: *El proceso de elaboración de la Ley de lo contencioso-administrativo de 13 de septiembre de 1888*, IEA, Madrid, 1975.

tados por los órganos competentes del Congreso de los Diputados, el Senado y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.

Es fácil percibir cierto *dèja vu* al analizar la contraposición de perspectivas en el análisis del alcance del art. 2 a) de la LJCA, plasmada en los considerandos de la ya citada STS de 28 de junio de 1994 –dictada por el Pleno de la Sala Tercera– y en los del voto particular a la misma, formulado por el Magistrado D. José María Morenilla Rodríguez, y contrastarla con las controversias que ahora se suscitan para defender o cuestionar la incompetencia de la jurisdicción contencioso administrativa para enjuiciar los actos electivos adoptados por el Parlamento. Como antes decíamos, este *dèja vu* puede alcanzar una dimensión secular si se confrontan estas controversias con el rico muestrario de resistencias políticas y conceptuales que caracterizó el dilatado proceso de evolución doctrinal, legislativa y jurisprudencial que condujo, finalmente, en nuestro país a articular la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer “...*la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos*” (art. 2 a) de la Ley 29/1998 de 13 de julio).

Desde la valoración de esta comparación histórico-legislativa, que no nos parece fuera de lugar sino muy ilustrativa, nos parece inaceptable perpetuar la actual configuración de la potestad electiva del Parlamento como vestigio irreductible de una obsoleta discrecionalidad decimonónica del poder público exenta de control jurisdiccional.

Como bien ha señalado Garrido Cuenca, la distinción entre lo discrecional y lo reglado “...*es la clave misma del modelo contencioso-administrativo*” instaurado por la Ley Santamaría de Paredes de 13 de septiembre de 1888. En este sistema de jurisdicción contencioso-administrativa “...*el concepto y el hecho de “lo discrecional” del ejecutivo, con todo el cortejo de consecuencias jurídicas que supone su desarrollo, constituyen el lógico resultado de la trabajosa transformación del régimen absolutista en régimen constitucional mediante la aplicación de la teoría de la división de poderes. Lo discrecional*

va al Ejecutivo como una sugestión o supervivencia del absolutismo del Poder monárquico, combinada con las exigencias reales de las necesidades del Gobierno que, en efecto, ha de estar revestido de una amplia y eficaz potestad de obrar por “acción directa”, es decir, por sí, unilateralmente, como autoridad potente que manda, ordena y dispone.”(61) Ni la doctrina jurídica española contemporánea de la Ley Santamaría, ni la propia Ley asumieron la posición de la doctrina francesa, fielmente expresada por Vivien, de no hacer del poder discrecional de la Administración un concepto absoluto e ilimitado. Ya advertía Vivien en sus “*Estudios Administrativos*” que “...es preciso guardarse de confundir el poder discrecional de que goza la Administración, con el arbitrario.”(62) Sin embargo, la Ley de 1888 parte de la presunción de que todo acto del Poder administrativo “... es discrecional y, va de suyo, insusceptible de control judicial. Desde estas premisas, pronto se evidenciaría la frecuentísima facilidad con que los tribunales de lo contencioso-administrativo se declararían incompetentes para fallar sobre los actos libres –todos, en principio– del poder ejecutivo”.(63) A partir de este antecedente, el art. 4. 1 del Reglamento de ejecución de la Ley, de 29 de diciembre de 1990 y la modificación de la Ley Santamaría aprobada el 22 de junio de 1894, consagran normativamente el acto de gobierno como una subcategoría de los actos dictados en ejercicio de la potestad discrecional, excluida *ex lege* de control por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa. Los diferentes órganos de esta jurisdicción se encargaron, en los años posteriores, de construir un nutrido corpus jurisprudencial que predicaba sistemáticamente la incompetencia de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de los actos de gobierno, “... propios de la potestad discrecional”.(64)

Si las raíces de esta concepción y este sistema se hunden en el inicio del constitucionalismo de nuestro país, las ramas alcanzan prácticamente hasta nuestros días. El art. 2 a) de la Ley 29/1998 de

(61) GARRIDO CUENCA, Nuria: *El acto de Gobierno. Un análisis de los ordenamientos francés y español*. CEDECS Editorial. Barcelona 1998, pág. 305.

(62) VIVIEN: *Estudios administrativos*, edición española, 1854, tomo I, pág. 272.

(63) GARRIDO CUENCA, Nuria: *op. cit* pág. 307.

(64) Vid la copiosa jurisprudencia que se cita en GARRIDO CUENCA, Nuria: *op. cit.* pág. 316 y ss.

13 de julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, transcrito anteriormente, puso punto final a una articulación legislativa, bendecida y potenciada por la jurisprudencia, que tuvo una manifestación tardía pero estelar en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 27 de diciembre de 1956. Ciertamente, esta ley puso fin a la inmunidad jurisdiccional de la discrecionalidad administrativa,⁽⁶⁵⁾ pero consagró el acto político del Gobierno en unos términos tan extensos y elásticos (*art. 2 b), art. 40 b), c), d) y f) y Disposición Transitoria Quinta*) que permitieron a una jurisprudencia entregada cobijar un sin número de actos claramente administrativos bajo la inmunidad protectora de los actos políticos.⁽⁶⁶⁾

(65) Dice textualmente la Exposición de Motivos de la Ley de 27 de diciembre de 1956: *“Al relacionar los actos excluidos de fiscalización contencioso-administrativa, la Ley no menciona los actos discrecionales. La razón estriba en que, como la propia jurisprudencia ha proclamado, la discrecionalidad no puede referirse a la totalidad de los elementos de un acto, a un acto en bloque, ni tiene su origen en la inexistencia de normas aplicables al supuesto de hecho, ni es un “prius” respecto de la cuestión de fondo de la legitimidad o ilegitimidad del acto. La discrecionalidad, por el contrario, ha de referirse siempre a alguno o algunos de los elementos del acto, con lo que es evidente la admisibilidad de la impugnación jurisdiccional en cuanto a los demás elementos: la determinación de su existencia está vinculada al examen de la cuestión de fondo, de tal modo que únicamente al juzgar acerca de la legitimidad del acto cabe concluir sobre su discrecionalidad; y, en fin, esta surge cuando el ordenamiento jurídico atribuye a algún órgano competencia para apreciar, en un supuesto dado, lo que sea de interés público.”*

(66) Sobre el control jurisdiccional de los actos políticos Vid, entre otros: ALONSO GARCIA, E: *“El ámbito de decisión política y técnica del Gobierno exento de control jurisdiccional”* y M. A. APARICIO, M.A: *“¿Hacia una nueva figura de actos políticos del Gobierno?”* en la obra colectiva *El Gobierno en la Constitución Española y en los Estatutos de Autonomía*, Barcelona, 1985; BAENA DEL ALCÁZAR, Mariano: *“Los actos políticos del Gobierno en el Derecho español”*. Madrid: Servicio Central de Publicaciones, Presidencia del Gobierno, 1978; *“Los actos políticos del Gobierno en el Derecho español” (I y II)*. Documentación administrativa, Nº 177, págs. 5-62 y Nº 178, págs. 5-48; CANO MATA, Antonio: *“Admisión por el Tribunal Constitucional de los actos políticos o de gobierno.”* Revista española de derecho administrativo, Nº 72, 1991, págs. 555-566; CHINCHILLA MARÍN, M^a Carmen: *“El control judicial de los “actos políticos” a través del principio constitucional de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (comentario A la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2013)”*. *El juez del derecho administrativo. Libro homenaje a Javier Delgado Barrio*. Coord. por Luis Arroyo Jiménez, Margarita Beladiez Rojo, Carlos Ortega Carballo, José María Rodríguez de Santiago, 2015,

Desde esta constatación, no nos parece extravagante, ni siquiera

págs. 77-107; COBREROS, E: *Sobre el control de los actos de gobierno. Aportaciones a una cuestión abierta*, «RVAP», núm. 31, 1991, págs. 161 y ss.; de este mismo autor, “Actos políticos y jurisdicción contencioso-administrativa”, en AA.W., *El acto y el procedimiento*. Madrid, 1993, págs. 53-85; CUADRADO ZULOAGA, Daniel: “Los llamados actos políticos”. *Actualidad administrativa*, Nº 22, 2007, págs. 2745-2756; DÍEZ SÁNCHEZ, Juan José: “El control jurisdiccional de los actos del Gobierno y de los Consejos de Gobierno”. *Revista jurídica de Castilla y León*, Nº. 26, 2012 (*Ejemplar dedicado a: Control judicial de las Administraciones Públicas*), págs. 45-76; EMBID IRUJO, Antonio: “La justiciabilidad de los actos de Gobierno”, «DA», núm. 220, 1989, págs. 19 y ss.; “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*, Nº 13, 1988, págs. 53-89; “La justiciabilidad de los actos de gobierno (de los actos políticos a la responsabilidad de los poderes públicos)”. *Estudios sobre la Constitución española: Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*. Coord. por Sebastián Martín-Retortillo Baquer, Vol. 3, 1991 (*La Corona, las Cortes Generales, del Gobierno y de las Administraciones Públicas*), págs. 2697-2740; GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo: *La lucha contra las inmunidades del poder*; Madrid, se cita por su edición de 1983, págs. 50 y ss.; y RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomás *Curso de Derecho Administrativo*. Vol. I. 8ª edición, Madrid, 1997, pág. 565 y ss. GARCÍA GARCÍA-SOTUCA, Francisco Javier: “Los actos políticos del Gobierno: ¿Límite negativo de la Jurisdicción?” *Revista jurídica de la Comunidad de Madrid*, Nº. 14, 2002, págs. 39-66; GARCÍA LLOVET, E: “Control del acto político y garantía de los derechos fundamentales. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas”, «REDC», núm. 36, 1992, págs. 277 y ss. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *Comentarios a la Ley de La Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998 de 13 de julio) Tomo I. El art. 2*. Editorial Aranzadi, SA, Septiembre de 2008; GONZÁLEZ SALINAS, P: “Dos nuevas resoluciones sobre la fiscalización de los actos políticos del Gobierno”, «REDA», núm. 79, 1993, págs. 493 y ss.; LÓPEZ GARRIDO, Diego: “Principio de legalidad versus acto político”, «RFDUCM», núm. 43, 1972, págs. 113 y ss.; MARCHECO ACUÑA, Benjamín: “El control jurisdiccional de los actos políticos del Gobierno en el derecho español.” *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, Nº. 2, 2015; MARTÍNEZ NIETO, Antonio: “El control de los actos políticos y discrecionales en el nuevo proceso contencioso-administrativo”. *Actualidad administrativa*, Nº 47, 1998, págs. 1037-1059; MAURANDI GUILLÉN, Nicolás: “La polémica actual sobre el control judicial del poder público: actos políticos y discrecionalidad administrativa”. II Seminario sobre aspectos jurídicos de la gestión universitaria: universidad de Murcia del 11 al 13 de diciembre de 1996, 1997, págs. 655-678; MAYORAL BENITO, Raúl: “Los actos políticos y la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.”

exagerado, decir que la exención jurisdiccional que se predica de ciertos actos parlamentarios sin valor de ley, como los actos electivos adoptados por el Parlamento, articulada merced a la expresada doctrina jurisprudencial mayoritaria y a los términos literales de la Ley 29/1998 de 31 de julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, reproduce el sistema de exención jurisdiccional de los actos políticos del Gobierno configurado en la Ley jurisdiccional de 1956: un elemento subjetivo, la adopción de los actos por los órganos representativos del Parlamento, y un elemento objetivo, la naturaleza constitucional, político-parlamentaria en suma, de los actos adoptados por el Parlamento en ejercicio de la función electiva que tiene asignada.

Como ya dijimos al comienzo de este trabajo, no es fácil encontrar un punto de equilibrio que permita preservar la esencia profundamente política del Parlamento, su identidad y su funcionalidad institucional y garantice, al mismo tiempo, la plenitud del Estado de Derecho en la vida y la actividad parlamentaria. En el Parlamento convergen de una manera absolutamente singular la política y el Derecho y es necesario

Boletín Aranzadi Administrativo núm. 9/1998 parte Boletín. Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 1998; PORRAS NADALES, Antonio Joaquín: “*Actos políticos y función de dirección política*”. Anuario de derecho constitucional y parlamentario, Nº 3, 1991, págs. 129-146; PRIETO ALVAREZ, Tomás: “*Todavía seguimos hablando de los “actos políticos”*”. *La administración pública entre dos siglos: (Ciencia de la Administración, Ciencia Política y Derecho Administrativo): Homenaje a Mariano Baena del Alcázar*. Coord. por Manuel Arenilla Sáez; Mariano Baena del Alcázar, 2010, págs. 1249-1272; RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime: “*Sobre los actos políticos*”. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Nº 1, 1997, págs. 2117-2118; SÁIZ ARNAIZ, Alejandro: “*Los Actos Políticos Del Gobierno En La Jurisprudencia Del Tribunal Supremo*”. *Revista de administración pública*, Nº 134, 1994, págs. 225-252; SÁNCHEZ AGESTA, Luis: “*Concepto jurídico del acto político*”, en AA.W., *Estudios en Homenaje al profesor PÉREZ-SERRANO*, vol. II, págs. 183-201; SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando: “*Nuevas manifestaciones de actos exentos de control judicial*.” *Revista Aranzadi Doctrinal* núm. 7/2011 parte Comentario. Editorial Aranzadi, SA, Cizur Menor. 2011; TRILLO TORRES, Ramón: “*El control jurisdiccional del acto político*”. *Tribuna sobre la reforma de la jurisdicción contencioso-administrativa*. Real Academia de Ciencias Morales y Políticas.

encontrar ese punto de equilibrio que asegure la pervivencia de los valores y el buen funcionamiento de la institución parlamentaria, sin que ello ponga en riesgo los elementos esenciales que, inexcusablemente, deben articularse para que un Estado pueda ser conceptualizado como un Estado de Derecho.

Sería pertinente y muy interesante abordar un análisis en profundidad de los rasgos que configuran la naturaleza jurídica del acto electivo parlamentario, es decir, su caracterización detallada como acto jurídico. No lo haremos ahora, pero nos parece necesario significar que ese acto parlamentario y el efecto que el mismo produce son, no tanto la articulación de un mandato de naturaleza política, en el que el Parlamento actuaría como hipotético mandante y el elegido como mandatario, cuanto el acto de ejercicio de una potestad de designación de cargos e integración de órganos públicos conferida al Parlamento, asignación esta que la configura como potestad electiva –dada la composición pluripersonal y pluralista del Parlamento– y por cuya virtud la Cámara selecciona a una persona y, mediante un acto que produce indudables efectos jurídicos, la habilita para acceder a un cargo público y ejercer las competencias, potestades y facultades que conlleva la titularidad de dicho cargo.

La potestad electiva parlamentaria es, por todo ello, una potestad jurídica, creada por normas legales que determinan mediante conceptos jurídicamente asequibles los órganos del Parlamento que son titulares de aquella, los hechos determinantes de su ejercicio, los requisitos de elegibilidad que han de cumplir inexcusablemente los candidatos, los sujetos legitimados para proponerlos, los órganos que han de verificar que aquellos requisitos se reúnen, las mayorías que son necesarias para adoptar válidamente el acuerdo electivo, el sistema de votación, las modalidades de voto, las consecuencias de alcanzarse o no un acuerdo que cumpla con los anteriores elementos, los efectos del acto electivo válidamente adoptado, la duración del cargo designado por el Parlamento, el régimen de ejercicio del cargo elegido por el Parlamento, las potestades y deberes que le corresponderán...

Esta potestad habilita a su titular para adoptar actos que generan –salvo en las personas elegidas, que conservan el derecho a aceptar

o no o a renunciar al cargo para el que han sido elegidos— un deber general de acatamiento de la elección realizada y determinan en algunos sujetos —por ejemplo, el Gobierno— la obligación de realizar actos específicos, predeterminados normativamente, para dar cumplimiento a la decisión electiva adoptada por el Parlamento.

En su ejercicio, la potestad electiva del Parlamento está sometida a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, como lo está la acción de todos los poderes públicos ex art. 9. 1 CE. Así lo declaró textualmente, respecto de los actos del Parlamento, el Tribunal Supremo en el ATS de 20 de mayo de 2003 de la Sala Especial del art. 61 de la LOPJ, RJ 4058/2003, por el que la Sala acordó declarar la disolución del Grupo Parlamentario *Araba, Bizkaia eta Gipuzcoaco Sozialista Abertzleak (ABGSA)* del Parlamento Vasco y en consecuencia “... expedir requerimiento al Presidente del Parlamento Vasco a fin de que por la Mesa de la Cámara, sin demora, se lleve a efecto la disolución del Grupo Parlamentario que ha sido acordada.” El Auto dice lo siguiente: “La autonomía organizativa de las Cámaras, indiscutible para este Tribunal, no puede, sin embargo, suponer frontera de clase alguna al ordenamiento jurídico, es decir, al Estado de Derecho. En un Estado de esta clase todos los poderes públicos son jurídicos, es decir, legitimados, y al mismo tiempo, constreñidos, por la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, como con toda claridad indica el art. 9. 1 de nuestro Texto Constitucional; sin que puedan, por tanto, reconocerse áreas o terrenos inmunes a las normas jurídicas aprobadas por los legítimos representantes de los ciudadanos, ni derogaciones singulares de sus determinaciones.”

Por todo ello, este acto electivo, trasunto parlamentario del genérico acto de designación realizable en cualquier ámbito no parlamentario, nos parece un acto incuestionablemente jurídico, cuya existencia y régimen obedecen a las disposiciones contenidas en las normas constitucionales, legales o parlamentarias que lo establecen y regulan en cada caso. Esta elección parlamentaria es un hecho jurídico que puede ser conceptuable como la actuación, en un supuesto concreto, de la potestad electiva asignada al Parlamento, acto que es regulable y regulado por el ordenamiento en cuanto a los hechos determinantes de su adopción, la asignación a unos u otros órganos de la competencia

para adoptarlo, sus elementos esenciales (*modo de formación de la voluntad, objeto, causa y formalidades exigibles*), su contenido y sus efectos. Este acto electivo adoptado por el Parlamento, así configurado, no es actualmente revisable por la jurisdicción ordinaria para enjuiciar su adecuación a la legalidad que le es aplicable, resolver los conflictos jurídicos que en cuanto a su adopción o su ejecución puedan en cada caso suscitarse o tutelar los derechos o intereses legítimos que pudieran haber sido lesionados en su adopción. No lo es pero, sin ninguna duda, podría y desde nuestra perspectiva debería serlo.

No hemos de olvidar, por otra parte, que tal y como está configurada, la potestad electiva del Parlamento es una manifestación de poder y los actos adoptados en ejercicio de la misma constituyen el desenvolvimiento de un poder público, en el sentido más propio de este término. De hecho, históricamente, la provisión de empleos y la designación de autoridades y cargos públicos ha sido una potestad conferida, prevalentemente, al Monarca y posteriormente al poder que era una mera prolongación del mismo, esto es, el poder ejecutivo.(67)

(67) Ya en el albor del constitucionalismo español, la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, los Reglamentos de Régimen Interior aprobados por las Cortes y alguno de los Decretos expedidos por las Cortes Generales y Extraordinarias hasta su disolución, contienen innumerables elementos que permiten afirmar que en el texto constitucional y sus normas de desarrollo se rompe con el antecedente sistema de asignación de todos los cargos por el Rey, propio de la Monarquía Borbónica, absoluta y polisinodial y se articulan las bases de la configuración de una auténtica función parlamentaria de designación de cargos públicos, que responde al perfil de las Cortes como institución central del nuevo sistema político diseñado por la Constitución. El proceso constituyente de Cádiz, la propia Constitución y los Decretos aprobados posteriormente por las Cortes Generales y Extraordinarias ponen las bases constitucionales para la instauración de un criterio democrático de legitimidad del poder público y configuran una Institución que reivindica y asume la condición de representante del titular de la soberanía, sede de un nuevo poder, el legislativo, al que le corresponde un papel protagonista, como Institución canalizadora de ese nuevo criterio de legitimidad, en los procedimientos de designación de cargos civiles y judiciales. Ciertamente, quedan reservadas constitucionalmente al Rey las facultades de nombrar los magistrados de todos los tribunales civiles y militares, a propuesta del Consejo de Estado (*art. 171, Cuarta*), proveer todos los empleos civiles y militares (*art. 171, Quinta*), nombrar los embajadores, ministros y cónsules (*art. 171, Décima*) y nombrar y separar libremente los Secretarios de Estado y del Despacho (*art. 171, Decimosexta*). Sin embargo, se asignan a las Cortes las facultades de elegir Regencia o Regente del Reino (*art. 131, Cuarta*), nombrar la Regencia una vez reunidas las Cortes Extraordinarias (*art. 192*), nombrar tutor al Rey menor (*art.*

En la caracterización del acto de designación como acto jurídico, en su naturaleza jurídica, no encontramos elementos que justifiquen su exclusión de un eventual control de legalidad por la jurisdicción ordinaria, la que en cada caso resulte competente para tutelar los derechos o intereses en juego: si el acto de designación lo adoptase el Gobierno, cualquier órgano de cualquier Administración Pública, o incluso los órganos de gobierno de órganos constitucionales, esa jurisdicción sería la contencioso administrativa; y si ese acto fuera adoptado por una entidad civil o mercantil, lo serían los órganos y tribunales de la correspondiente jurisdicción, civil, mercantil o social.

Nada añade ni quita, en cuanto a la naturaleza jurídica del acto de designación, el hecho de su adopción en sede parlamentaria o el hecho de que la discrecionalidad electiva del Parlamento está configurada con una amplitud impensable en otros poderes públicos titulares de similares potestades de designación, amplitud que sólo es explicable por el sustrato político de la decisión que al Parlamento le corresponde adoptar.

Es preciso reconocer, por esto último, que la potestad electiva parlamentaria es una potestad jurídica con un innegable y nítido componente político. Este componente se presenta con especial intensidad en aquellos actos electivos que constituyen el ejercicio de funciones arquetípicamente parlamentarias, que le son asignadas al Parlamen-

131, Sexta y art. 198), decretar la creación y supresión de plazas en los Tribunales que establece la Constitución e igualmente la creación y supresión de los oficios públicos (art. 131, Novena), la elección del Presidente de las Cortes (art. 119), designar los miembros del Tribunal de Cortes que puede instruir y juzgar las causas criminales contra Diputados (art. 128), nombrar una Diputación Permanente de las Cortes (art. 157) cuyo primer nombrado preside la Regencia provisional en defecto de la Reina (art. 190), nombrar la Presidencia de la Regencia (art. 194), proponer al Rey ternas para el nombramiento de todos los Consejeros de Estado (art. 233 a 235) y nombrar los nueve jueces competentes para conocer las causas criminales que se instruyan contra los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (art. 161. Quinto). Coherentemente con ello, el Reglamento para el Gobierno Interior de las Cortes aprobado el 24 de noviembre de 1810, en su Capítulo VI, apartados 4 a 9, y el Reglamento para el Gobierno Interior de las Cortes decretado por las Cortes Generales y Extraordinarias el 4 de septiembre de 2013, en su Capítulo IX, apartado CIV, regulan con detalle un procedimiento parlamentario específico de votación para las elecciones y nombramientos de personas “...para dentro y fuera de las Cortes”.

to por la Constitución y que afectan al núcleo el funcionamiento del sistema parlamentario de gobierno, como lo es, por ejemplo, la elección del Presidente del Gobierno. La dimensión política del acto electivo adoptado por el Parlamento se sustancia en un núcleo en el que son legítimas y admisibles las razones de simple oportunidad política para la adopción de una u otra decisión electiva. Este núcleo se halla presente en la configuración y el ejercicio de dicha potestad, pero queda circunscrito al ámbito de discrecionalidad asignado a los Grupos Parlamentarios para proponer a unos u otros candidatos –de entre aquellos que reúnan los requisitos de elegibilidad establecidos por la ley– y al ámbito de discrecionalidad de los Diputados para votar libremente a favor, en contra, o no votar, a los candidatos propuestos.

Pero ello no justifica, a nuestro juicio, el alcance que a dicha potestad y a esta discrecionalidad se les otorga por la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria excluyéndolas dogmáticamente de un control jurisdiccional que ya se predica, legal, doctrinal y jurisprudencialmente, de todos los actos del Gobierno –cualquiera que sea su naturaleza-, ni justifica tampoco llevar las cosas hasta el punto de afirmar –como declara el ATS núm. 2171/2014 de 24 de marzo– que estos actos electivos parlamentarios no son siquiera “...*actos políticos sujetos al control de elementos reglados...*”, lo cual convierte el ejercicio de dicha potestad parlamentaria de designación en impenetrable al conocimiento y la acción revisora de los tribunales ordinarios.(68)

(68) No podemos obviar el extraordinario avance que comporta la posición actual de la jurisprudencia en cuanto al control jurisdiccional de los actos políticos del Gobierno. Queda claramente expresada en la STS 5997/2013, de 20 de noviembre, dictada por el pleno de la Sala Tercera de lo contencioso administrativo estimando el recurso núm. 13/2013 interpuesto contra el Real Decreto 1668/2012, de 7 de diciembre, aprobado por el Consejo de Ministros en su sesión de fecha 7 de noviembre de 2012, concediendo un indulto. En la sentencia se declara que “...*resulta hoy irrelevante la tradicional e histórica construcción de los actos políticos o de dirección política –como mecanismo de exención del control jurisdiccional– pues su control jurisdiccional no ofrece dudas, pero, obvio es, que circunscrito a los límites o requisitos previos que haya podido establecer el legislador mediante los citados “conceptos judicialmente asequibles”. Por ello, en la práctica, no resulta apreciable –situados en dicho ámbito– ninguna diferencia entre este control jurisdiccional y el que opera respecto de los actos discrecionales, que se realiza, fundamentalmente, mediante el control de los elementos reglados. Dicho de otro modo, este tipo de actos políticos o de dirección política no son en la actualidad sino*

Consideramos pues que preservar la innegable dimensión política del acto electivo parlamentario y la función política que el Parlamento ejerce al actuar la potestad electiva que el ordenamiento constitucional o legal le asignan, no comporta negar su también incuestionable dimensión jurídica, ni puede conducir a excluirlo taxativamente del círculo de garantías procesales y jurisdiccionales ordinarias que son predicables de un acto jurídico en un Estado de Derecho. Por eso, ni el Gobierno, ni el Parlamento, ni sus miembros, ni los Grupos Parlamentarios, *longa manu* parlamentaria de los partidos políticos –verdaderos artífices de los acuerdos o los desacuerdos electivos que en el Parlamento se sustancian– pueden quedar al margen del proceso de reducción de los espacios de inmunidad del poder público que es consustancial a la construcción del Estado de Derecho.

Desde esta premisa no nos parece aceptable la existencia de un poder público, como lo es el poder electivo asignado al Parlamento, que sea calificable como un poder esencialmente discrecional y susceptible de ser actuado con una irrevisable arbitrariedad, por no estar sujeto a ningún control jurisdiccional del cumplimiento de la legalidad que le sea aplicable. ¿O es que, acaso podemos admitir, sin más, que la amplísima configuración de la discrecionalidad electiva del Parlamento se transforme, por la existencia y aplicación de esta doctrina, en una discrecionalidad sin límites jurídicos efectivos, salvo aquellos que vayan destinados a preservar la intangibilidad de los derechos fundamentales? Máxime cuando los requisitos de elegibilidad o cualquier otro aspecto del procedimiento de designación parlamentaria de órganos o autoridades públicas se han configurado por el propio legislador como una exigencia de inexcusable cumplimiento para el propio Parlamento, articulada con precisión mediante conceptos jurídicamente asequibles.

decisiones para cuya adopción el ordenamiento jurídico atribuye un amplísimo –máximo, si se quiere– margen de discrecionalidad al Poder Ejecutivo para apreciar “lo que sea de interés público”, pero sin que, en modo alguno, ello comporte una distinta naturaleza de estos actos en cuanto a su control jurisdiccional, ni merezcan, por consiguiente, una denominación diferenciada de los mismos, pues están sometidos a las reglas generales de vinculación a la Ley y al Derecho y de control judicial de los actos discrecionales de la Administración.”(FJ 4°).

Por virtud de esta exclusión de control jurisdiccional, ni los Diputados, ni los Grupos Parlamentarios, ni por supuesto un sencillo ciudadano, tienen a su disposición acción procesal ninguna para demandar ante un tribunal de la jurisdicción ordinaria, especializado o no, la mera observancia de la legalidad e instar, en su caso, la anulación judicial de una disposición, procedimiento o acto electivo parlamentario que la vulnere, sin haber causado al mismo tiempo una lesión en alguno de los derechos fundamentales reconocidos a los miembros de la Cámara. Por ello, en tanto no se subsane este déficit de garantías procesales habremos de resignarnos a asumir la existencia de un círculo potencial de titulares de derechos o intereses legítimos que tienen restringida la capacidad de reaccionar jurídica e incluso jurisdiccionalmente frente a posibles lesiones generadas en estos derechos e intereses por una mera infracción de la legalidad, causada por los actos adoptados por el Parlamento, lo que constituye de por sí una violación del derecho a la tutela judicial efectiva de aquellos y una innegable fisura del Estado de Derecho.

Esta es, sin embargo, la consecuencia que se asume por la posición mayoritaria de la jurisprudencia en esta materia y la concepción que subyace en el fondo de afirmaciones tan explícitas como las que se contienen en la STC 101/2008, de 24 de julio, en la cual se dice textualmente que “...la Cámara es plenamente libre en relación con el juicio de idoneidad que le merezcan las distintas candidaturas ante ella presentadas. No lo es sólo en cuanto al cumplimiento de los requisitos de naturaleza puramente objetiva (tales como la condición de jurista o el tiempo de ejercicio de una profesión jurídica), o de aquéllos (como el reconocido prestigio) cuya concurrencia es indisoluble de un juicio de valor, sino también, muy especialmente, en lo que hace al criterio en cuya virtud, satisfechos todos esos requisitos y condiciones, termina decidiéndose por cuatro concretos candidatos. Criterio éste, evidentemente, de estricta discrecionalidad política, dejado a la apreciación del Senado, razón por la que, en definitiva, el nuevo procedimiento de selección de candidatos a Magistrados del Tribunal Constitucional no puede abocar indefectiblemente a aceptar en todo caso a los propuestos por los Parlamentos autonómicos;”(69)

(69) STC 101/2008, de 24 de julio (FJ. 9).

o como la que se formula en el ATS núm. 2171/2014 de 24 de marzo —ya analizado en este trabajo— que declara que estos actos electivos parlamentarios no son siquiera “...*actos políticos sujetos al control de elementos reglados...*”; posición esta que entronca con la ya avanzada con carácter general en el Auto del TS de 1 de Octubre de 2003, Sala Especial del art. 61 LOPJ, en el cual, el Tribunal Supremo, partiendo de la premisa de que el Estado de Derecho exige “...*la realidad y efectividad de las normas, atributos ambos que se entendía eran también exigentes de un poder, la jurisdicción, ordinaria o constitucional —pero en todo caso una de ellas— que las pudiera llevar a efecto...*”, sostiene finalmente que el tercero de los tres grupos en que la sentencia clasifica a los actos parlamentarios (*actos con fuerza de ley, actos de administración personal y gestión patrimonial y actos parlamentarios sin valor de ley*), “...*estaría constituido por toda una clase de actos parlamentarios que son carentes de fuerza de ley pero que tampoco pueden ser calificados, sin más, de actos puramente administrativos. Son actos de contenido básicamente instrumental con respecto a las funciones esenciales de los Parlamentos. Con frecuencia también son poseedores de una sustancia política destacada...*”; respecto de estos, “...*el control, de pura legalidad, del acto político parlamentario posee aspectos fuertemente diferentes al usual de los actos políticos del Gobierno, que es admitido sin reparos en la Ley del Gobierno y la LJCA.*”

Las profundas diferencias y la tensión entre una y otra perspectiva de control jurídico, esto es, jurisdiccional, sobre los actos electivos adoptados por el Parlamento quedan bien patentes si se extrapola la contraposición de argumentos plasmada en los considerandos de la ya citada STS de 28 de junio de 1994, dictada por el Pleno de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo que anuló el Real Decreto 364/1992 de 10 de abril por el que se nombraba Fiscal General del Estado, y en los considerandos del voto particular formulado por el Magistrado D. José María Morenilla Rodríguez. Como ya expresamos anteriormente, dicha extrapolación resulta sumamente ilustrativa, aun cuando la divergencia reflejada en la sentencia y el voto particular que la acompaña, de honda raíz histórica en nuestro país, se refería al control jurisdiccional de los

actos de designación realizados por el Gobierno y no a los actos electivos adoptados en sede parlamentaria.

Por ello, con el irrenunciable propósito de propugnar la efectiva instauración del control jurisdiccional de las inmunidades del poder, cualquiera que este poder sea, hemos de llegar –en relación con los actos adoptados por el Parlamento en ejercicio de la expresada potestad electiva– cuando menos al punto alcanzado por el Tribunal Supremo en la meritada STS de 28 de junio de 1994, cuando concluye que el requisito legalmente establecido de que la elección de Fiscal General del Estado se haga “...entre juristas españoles de reconocido prestigio con más de quince años de ejercicio efectivo de su profesión...” es un requisito objetivo, impuesto por el legislador y descrito utilizando un lenguaje netamente jurídico-administrativo, “...lo que permite que la jurisdicción pueda valorar su concurrencia, sin tocar en absoluto la libertad del Gobierno para optar políticamente entre la multiplicidad de juristas en los que concurre aquella circunstancia o incluso la de promover la pertinente reforma legislativa, que suprime del Estatuto el mencionado requisito. Pero mientras esté vigente su exigencia, no apreciamos obstáculo constitucional ni legal que impida al Tribunal Supremo controlar su cumplimiento por parte del Gobierno, imponiéndole, en su caso, que se sujete al mandato claro y preciso emanado de las Cortes Generales. Ciertamente, no desconocemos que esta doctrina se mueve en el límite de lo jurisdiccionalmente posible, pero incardinada, al mismo tiempo, en la importante tradición de la jurisdicción contencioso-administrativa, dirigida a reducir las inmunidades del poder ejecutivo, procurando que las legítimas y necesarias apreciaciones y decisiones políticas de éste se hagan efectivas dentro de los linderos previamente marcados por el poder legislativo.”(70)

(70) No compartimos por ello la posición de García Costa sobre el nulo valor limitativo de la discrecionalidad electiva del Parlamento de los requisitos legales de elegibilidad de los candidatos, cuando sostiene que “Estos requisitos de elegibilidad no pueden ser interpretados como límites constitucionales o legales que eliminan o reducen la libertad y discrecionalidad de que han de gozar las instituciones parlamentarias en el ejercicio de sus potestades de designación...” GARCIA COSTA, Francisco Manuel: *La función electoral del Parlamento*. Atelier, Barcelona, 2009, pág. 102.

Si nuestro sistema no es capaz de alcanzar este estadio de garantías jurídicas y procesales, si no articula una vía jurisdiccional disponible para que cualquier titular de un derecho o interés legítimo que resulte lesionado por un acto electivo adoptado por un Parlamento pueda reclamar jurisdiccionalmente el cumplimiento efectivo de lo que ha establecido la legalidad, dictada las más de las veces por el propio Parlamento designante ¿qué sentido puede atribuirse, entonces, al hecho de que el legislador configure, mediante normas con rango de ley y conceptos jurídicamente asequibles, un universo de requisitos de elegibilidad y de elementos preceptivos del procedimiento de elección parlamentaria de cargos públicos? ¿Qué razón jurídica puede explicar la articulación normativa de mandatos prohibitivos o la habilitación jurídica de determinadas actuaciones de los poderes públicos –los que se adecuan al contenido de la ley están permitidos y pueden realizarse y los que no se adecuan están prohibidos y no deben realizarse– si no existe una posibilidad de sanción jurídica de los comportamientos transgresores de la legalidad, que sea residenciable procesalmente ante la jurisdicción ordinaria que resulte en cada caso competente?

¿Qué valor y fuerza jurídica puede, si no, otorgarse a preceptos como el apartado 3 del art. 578 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 4/2013 de 28 de junio? Recordemos que dicho apartado prescribe que *“La designación de los doce vocales del turno judicial del Consejo General del Poder Judicial deberá respetar, como mínimo, la siguiente proporción: tres Magistrados del Tribunal Supremo; tres Magistrados con más de veinticinco años de antigüedad en la carrera judicial y seis Jueces o Magistrados sin sujeción a antigüedad. Si no existieren candidatos a Vocales dentro de alguna de las mencionadas categorías, la vacante acrecerá el cupo siguiente por el orden establecido en este precepto”*.

Recordemos el tenor del Voto Particular formulado por el Magistrado D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez al ATS de 27 de junio de 2014, ya examinado en este trabajo, quien disiente parcialmente de la posición asumida por la mayoría de la Sala y sostiene que la LOPJ configura la elección por el Congreso de los Diputados y el

Senado de los doce Vocales del Consejo General del Poder Judicial procedentes del turno judicial y sus suplentes (*arts. 567.2 y 567.4 de la LOPJ*), como “...una potestad parlamentaria que, como tal, no está sometida a nuestro control jurisdiccional, como ya he dicho, pero que sin embargo sí está vinculada, y en forma evidente, a restricciones legales precisas...”, estableciendo límites que nutren lo que nuestra jurisprudencia ha denominado, desde antiguo, “*conceptos judicialmente asequibles*”, en cuanto “...requisitos objetivos impuestos por el legislador y descritos utilizando un lenguaje netamente jurídico administrativo.” (FJ 4) Quiere ello decir, a juicio del Magistrado que esta potestad parlamentaria se ha configurado en términos de “... libertad en la decisión final, pero con límites legales, y resulta obvio que ningún poder público puede actuar en forma arbitraria (artículo 9.3 CE)...”. (FJ 4) Por eso, en esas circunstancias no considera desproporcionado controlar si la lista de candidaturas, además de estar ya depurada, muestra en forma nominativa y circunstanciada, por ejemplo, qué Jueces y Magistrados han avalado cada una de las candidaturas admitidas y si los avalistas están asociados o no. Esta circunstancia, concluye el Voto Particular, “...puede tener relieve a efectos de que se ajuste a la realidad –y no se encuentre viciada– la voluntad de las Cámaras al efectuar la ponderación que contempla el artículo 578.2 de la LOPJ.” (FJ 5).

¿Cómo se deshace este nudo tan gráficamente descrito por el Magistrado Sr Rodríguez-Zapata Pérez? A nuestro juicio, de sólo una manera: dando el paso que el Magistrado no se resuelve a dar en su Voto Particular, esto es, cuestionando el dogma de la no sujeción de dicha potestad parlamentaria al control jurisdiccional por los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa.

Acerca de las posibilidades legales de instaurar un sistema de control jurisdiccional de legalidad de los actos electivos adoptados por el Parlamento, de las dificultades que han superarse para la instauración efectiva del mismo y de la crisis institucional que puede llegar a producirse si dicho sistema se instaura y se hace funcionar, puede verse la línea jurisprudencial elaborada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de los Estados Unidos Mexicanos en relación con la integración parlamentaria del

Instituto Federal Electoral (*actual Instituto Nacional Electoral*).⁽⁷¹⁾ Especial mención ha de hacerse al proceso SUP-JDC-12639/2011 resuelto con la Sentencia dictada el 30 de noviembre de 2011 por la citada Sala Superior como conclusión de un procedimiento articulado para instar ante un tribunal especializado de la jurisdicción ordinaria –el expresado Tribunal Electoral– la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, en este caso de un Diputado del Congreso de la Unión, frente a un supuesto de inactividad electiva del propio Congreso.

No habiendo la Cámara de Diputados culminado el procedimiento parlamentario de designación de consejeros electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, la Sala Superior no apreció justificación normativa alguna para dicha omisión electiva y estimó conculcado el principio de legalidad que establecen los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal. Desde esta premisa constitucional, ante la falta de elección de los tres consejeros electorales, la sala consideró que la autoridad legislativa estaba obligada a proveer lo suficiente para que, cumpliendo los requisitos de ley y procurando una gestión y conciliación rápida y eficiente, se alcanzara la consolidación del procedimiento de designación correspondiente. Por todo ello, el treinta de noviembre de dos mil once la Sala Superior dictó Sentencia requiriendo a la Sexagésima Primera Legislatura de la Cámara de Diputados para que procediera a “...celebrar los actos propios y necesarios tendentes a la designación de los consejeros electorales

(71) Sobre esta línea jurisprudencial puede verse el excelente trabajo de GARCIA-ESCUADERO MARQUEZ, Piedad: “*La integración del IFE. La problemática de la integración de órganos por el Parlamento*”. Seminario Internacional “*El Proceso electoral federal 2012*” organizado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; así mismo, MARTINEZ CORRAL, Juan Antonio: “*La novedosa y audaz jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de los Estados Unidos Mexicanos sobre el control jurisdiccional de los actos electivos del Parlamento*”. CORTS. Anuario de Derecho Parlamentario, núm. 27, Valencia, 2013; RAIGOSA SOTELO, Luis: *El derecho electoral y el derecho parlamentario. Los límites de la competencia del TEPJF*. Temas selectos de Derecho Electoral, núm. 21. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. México D.F. 2011; RAMOS RAMOS, Octavio, CÁRDENAS GONZÁLEZ DE COSSÍO, Ana y SEPÚLVEDA TOLEDO, Mayli: El control judicial electoral de la función parlamentaria. Investigación del Centro de Capacitación Judicial Electoral. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. México D.F. 2011.

del Consejo General del Instituto Federal Electoral en los términos precisados en el último Considerando de la presente ejecutoria, informando a esta Sala Superior respecto del cumplimiento que se dé a la presente". El quince de diciembre de dos mil once, la Cámara de Diputados procedió, en ejecución de la Sentencia dictada, a la elección de los tres consejeros electorales vacantes en el Consejo General del Instituto Federal Electoral.(72)

Es fácilmente apreciable la diferencia existente entre la solución dada por la Sala Superior del Tribunal Electoral en el supuesto que analizamos –SUP-JDC-12639/2011– y la que probablemente habría obtenido la misma impugnación de haberse planteado ante los órganos de la jurisdicción ordinaria española, esto es, la jurisdicción contencioso administrativa: en este último caso, previsiblemente la correspondiente Sala habría declarado, mediante Auto o mediante Sentencia, la inadmisibilidad por falta de jurisdicción y habría archivado el recurso contencioso administrativo interpuesto. Similar

(72) En el caso resuelto por la Sentencia, la Sala Superior concluyó, por una parte, que la inactividad electiva del Congreso de la Unión contravenía lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de manera que la culminación del proceso electivo –la efectiva integración por la Cámara de Diputados de los consejeros electorales del Instituto Federal Electoral– no era algo disponible para el Legislativo, sino una obligación constitucional y legal, y en tanto no fuera cumplida era judicialmente exigible al Legislativo por cualquiera de sus miembros, porque comportaba una lesión del derecho que le corresponde al Diputado “*de participar directamente en los asuntos públicos*”, una lesión del derecho fundamental del Diputado recurrente a ejercer su cargo porque comportaba una restricción ilegítima del contenido funcional del mismo de tal magnitud que lo desnaturalizaba, en tanto en cuanto conducía a una negación de facultades esenciales del oficio parlamentario, de aquellas que son imprescindibles para que el derecho a ejercer el cargo de Diputado siguiera siendo reconocible como tal. Por otra parte, la Sala Superior también consideró estimable otro de los motivos de impugnación –el cuarto– invocados por el demandante. Aquí la Sala desciende un nivel –desde el examen sobre la posible lesión de un derecho fundamental, a la mera verificación del cumplimiento de la legalidad– descenso que tiene capital importancia para calibrar la dimensión de la tutela judicial otorgada por aquella Sala al Diputado frente a la actividad o la inactividad electiva de la Cámara de Diputados. La Sala Superior –Considerando quinto– estimó que la omisión electiva de las autoridades parlamentarias transgrede el principio de legalidad contemplado en los artículos 14 y 16 de la Constitución, habida cuenta de que no se establece en la Constitución o en la ley ninguna excepción o salvedad a la obligación de realizar la propuesta al Pleno de la Cámara para la elección de los tres consejeros vacantes en el Consejo General del Instituto Federal Electoral.

suerte, probablemente, correría una eventual demanda de amparo deducida por un Diputado para recabar la tutela de nuestro Tribunal Constitucional ante un supuesto flagrante de inactividad electiva de cualquier Parlamento de nuestro Estado.

Podríamos preguntarnos si la articulación en nuestro ordenamiento de este control jurisdiccional de legalidad o uno de similar factura iría en detrimento o redundaría en garantía del pleno y adecuado ejercicio de las funciones que la elección parlamentaria de cargos públicos debe cumplir, si incidiría positiva o negativamente sobre la cualificada legitimidad que la elección parlamentaria procura al titular de un cargo público, si actuaría como rémora o salvaguardia del sustrato pluralista que debe sustentar dicha elección o de la publicidad de los debates mantenidos acerca de las razones de la elección parlamentaria de unos u otros candidatos, si podría en fin reforzar o cohibir el sentido integrador de voluntades que se predica de la elección parlamentaria sujeta a un régimen de mayorías reforzadas.

A la vista de los casos examinados en este trabajo, tanto de los que alcanzaron un pronunciamiento judicial sobre el fondo del conflicto sometido al conocimiento de la jurisdicción ordinaria, como de los no la alcanzaron —merced a la declaración de inadmisibilidad por falta de jurisdicción efectuada por la Sala ante la que se dedujeron las acciones correspondientes— nos parece que la ausencia de un control jurisdiccional de legalidad de los actos electivos adoptados por el Parlamento priva a los titulares de derechos o intereses que puedan resultar lesionados por dichos actos de un instrumento esencial para obtener una legítima tutela judicial de aquellos y priva también al sistema político y jurídico de un cauce procesal idóneo para enjuiciar y, en su caso, remover las posibles actuaciones electivas antijurídicas que hayan sido realizadas por el Parlamento.

Pero, además, por efecto de esta ausencia, el sistema político adolece de un instrumento técnico jurídico que nos parece esencial para garantizar la adecuación de los actos que el Parlamento adopta, en ejercicio de la potestad electiva que se le ha asignado, a las normas que el propio Parlamento ha dictado para regular dicha potestad, carencia que redundo en detrimento de la especial legitimidad que

la elección parlamentaria debe conferir a las autoridades elegidas. Reducir los instrumentos procesales y jurisdiccionales disponibles para garantizar que los actos electivos se adopten por el Parlamento conforme a Derecho contribuye a debilitar, más que potenciar, la plenitud de la función electiva del Parlamento, en tanto habilita un espacio para que este pueda incurrir en despropósitos antijurídicos que resultarán jurisdiccionalmente irrevisables si no han causado la lesión de un derecho fundamental.

Parece que sólo nos resta salvar un escollo meramente normativo, superar una última objeción, para resolver este estado carencial: la literalidad de la redacción del art. 1. 3 a) LJCA, precepto que circunscribe y limita a los actos adoptados por los órganos competentes del Parlamento en materia de “...*personal, administración y gestión patrimonial*...”, la competencia para su enjuiciamiento por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa. La interpretación que de este precepto ha hecho la jurisprudencia mayoritaria concluye que los actos electivos adoptados por las Cortes Generales o las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas no son subsumibles en ninguna de las tres categorías de actos enunciadas por el art. 1. 3 a) de la LJCA.

Esta interpretación es congruente con el criterio que al respecto ha marcado el Tribunal Constitucional desde el ATC 225/2002 de 14 de noviembre por el que se inadmitió el recurso de amparo interpuesto contra el ATS de 27 de septiembre de 2001, (*RJ 9571/2001*), dictado por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo –Sección 7ª–, que declaró inadmisibile por falta de jurisdicción el recurso contencioso administrativo núm. 514/2001, promovido por el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, contra la resolución del Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de 18 de julio de 2001; mediante esta Resolución el Presidente del Consejo decidió no incluir al recurrente –avalado por cuarenta Jueces y Magistrados no afiliados a ninguna asociación– en la relación de candidatos a vocal del Consejo General del Poder Judicial, a elegir por el Congreso de los Diputados.(73)

(73) El Tribunal Constitucional, en el ATC 225/2002 de 14 de noviembre, invoca la doctrina reiterada en la STC 153/2002, de 15 de julio, FJ 2, recogiendo doctrina acerca del

derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 CE, el cual “...no garantiza el derecho a un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión planteada a los órganos judiciales, siendo posible una decisión de inadmisión siempre que esta respuesta sea la aplicación razonada y proporcionada de una causa legal en la que se prevea esta consecuencia... En concreto, en los supuestos de acceso a la jurisdicción, que es el caso que ahora se plantea, hemos mantenido que las decisiones de inadmisión que incurran en error patente, sean arbitrarias, manifiestamente irrazonables, excesivamente formalistas o desproporcionadas deben considerarse contrarias al derecho fundamental que consagra el art. 24.1 CE... De ahí que en el presente caso este principio obligue a los órganos judiciales a interpretar los requisitos procesales de forma que impida que determinados entendimientos y aplicaciones de los mismos eliminen u obstaculicen desproporcionadamente el derecho a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida, sin que ello suponga, como también ha señalado este Tribunal, que deba necesariamente seleccionar la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles, como pudiera deducirse de su ambigua denominación...” (FJ 2). Partiendo de esta premisa, el Tribunal Constitucional considera que “En el presente caso la resolución impugnada explicita un razonamiento fundado en Derecho que manifiestamente no puede ser tachado de irracional o fruto de un error patente, ni de excesivamente rigorista.... El razonamiento utilizado en esa resolución responde a una construcción lógica en la que se parte de una premisa, no discutida por el recurrente, la de que el art. 1.3 a) LJCA excluye del control jurisdiccional contencioso-administrativo determinados actos parlamentarios. A lo que se añade la interpretación, con la que legítimamente discrepa el recurrente, pero que es plenamente coherente con lo establecido en la disposición transitoria única de la Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, de reforma de la LOPJ, de que esta concreta actuación del Presidente del CGPJ, para este único proceso de renovación de los Vocales del CGPJ, es meramente preparatoria de una función parlamentaria, por lo que participa de esa naturaleza parlamentaria. Con la conclusión, que se infiere lógicamente de esas premisas, lo que tampoco discute el recurrente, de que quedaría excluido de control jurisdiccional el acuerdo del Presidente del CGPJ en su carácter de acto preparatorio parlamentario, del que, además, no podía emanar ningún perjuicio definitivo de exclusión del demandante del proceso de selección de candidatos, pues esa era una decisión que sólo correspondía a las Mesas del Congreso y del Senado. Por tanto el recurrente se ha limitado a discrepar con la interpretación y subsunción que realizó el Tribunal Supremo del acuerdo del Presidente del CGPJ como acto preparatorio parlamentario, lo que no deja de ser una cuestión de legalidad ordinaria cuyo conocimiento no compete a esta jurisdicción de amparo, ya que ni se patentizan ni se han destacado por el recurrente eventuales planteamientos irracionales o erróneos... El fallo de la resolución impugnada respondió a una interpretación del art. 1.3 a) LJCA que en ningún momento ha sido objeto de discusión. Y, por otra parte, la subsunción que se realizó del acuerdo del Presidente del CGPJ en dicha causa de inadmisión no desbordó su ámbito de aplicación ni implicó su ampliación a supuestos a los que no sería aplicable conforme a su interpretación estricta. Por tanto la interpretación y aplicación del mencionado precepto a dicho acuerdo respondieron al fundamento legal de preservar los límites del control jurisdiccional de los actos de órganos no administrativos, al constatar que la decisión recurrida no era materialmente administrativa.” (FJ 3)

Como taxativamente señala el reciente ATS 2803/2014, de 2 de abril, dictado también por la Sección Primera de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y ya analizado en este trabajo, la naturaleza de la actividad que desarrollan las Cámaras con la elección de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial “... no se aproxima, siquiera en forma analógica, a una actividad materialmente administrativa que se pudiera subsumir en la actividad administrativa impugnada a que se refieren los artículos 25 a 30 de la LRJCA. Y es que este orden de jurisdicción no conoce, en este ámbito parlamentario, conforme a su competencia general (artículos 8 y 9.4 LOPJ) sino conforme a una competencia específica de atribución que es la que establece en su favor el artículo 1. 3 a) de la LRJCA. Se ciñe la misma 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 importante significar la expresión utilizada por el Tribunal Supremo en este Auto para calificar la naturaleza de lo que el art. 1. 3 b) de la LJCA realiza: se trata de una “*competencia específica de atribución*”, es decir, estamos ante una opción del legislador que realiza una asignación competencial específica a la jurisdicción contencioso administrativa para el conocimiento y el enjuiciamiento de una categoría específica de actos jurídicos, esto es, los adoptados por los órganos del Parlamento en las materias que en el precepto de detallan. Esta opción se concreta por el precepto legal en los actos de personal, administración y gestión patrimonial, pero el precepto no alcanza a detallar qué ha de entenderse por cada uno de los términos utilizados; por otra parte, nada impediría que la delimitación del ámbito de dicha asignación competencial se hubiese efectuado acudiendo a expresiones diferentes o que la relación de materias hubiese incluido una referencia expresa a alguna otra categoría de actos adoptados por los órganos del Parlamento cuya naturaleza, contenido y efectos fuesen asimilables a las anteriores.

Ciertamente, la jurisprudencia podría en algún momento haber optado por efectuar en este terreno una operación interpretativa de similar alcance a la realizada por el Tribunal Supremo en el ATS

dictado el 16 diciembre 2008. El Abogado del Estado había formulado alegaciones previas e instó la inadmisión del recurso por falta de jurisdicción, aduciendo que la propuesta de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo y del propio Consejo General del Poder Judicial no era uno más de los actos que, en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario, el artículo 122. 2 de la Constitución reserva al órgano que crea para gobernar el Poder Judicial, actos que, conforme a los artículos 1. 3 b) de la Ley de la Jurisdicción y 143. 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sí son susceptibles de recurso contencioso-administrativo. Sin embargo, en el FJ 5 del ATS 2803/2014 la Sala consideró que la redacción literal del art. 1. 3 b) de la Ley de la Jurisdicción no era obstáculo para declarar la impugnabilidad del acto recurrido ante esa Jurisdicción, habida cuenta de la posibilidad de subsumir el acto impugnado entre los que conforme a lo dispuesto en el art. 2. b) de la propia Ley son susceptibles de impugnación.(74)

(74) El ATS dictado el 16 diciembre 2008 por la Sección 7ª de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo (*JUR 2009\1935*), desestimó las alegaciones previas, formuladas por el Abogado del Estado, por falta de jurisdicción del recurso contencioso-administrativo nº 547/2008, interpuesto contra el Real Decreto 1576/2008, de 24 de septiembre, por el que se nombró Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial a D. Carlos Dívar Blanco a propuesta del Pleno del Consejo. Este Auto afirma en su FJ 5 que *“En contra de lo sostenido por el Abogado del Estado, estamos ante un acto susceptible de impugnación. Es cierto que la propuesta de Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial que ha de formular el Pleno de este órgano en su sesión constitutiva (artículos 107.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo) no es uno más de los actos que en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario el artículo 122.2 de la Constitución reserva al órgano que crea para gobernar el Poder Judicial. Actos que, conforme a los artículos 1.3 b) de la Ley de la Jurisdicción y 143.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, son susceptibles de recurso contencioso-administrativo, precisamente, ante esta Sala (artículos 58.1 de la Ley Orgánica y 12.1 de la Ley reguladora). No se trata, desde luego, de un supuesto más de administración del estatuto judicial. Tiene razón el Abogado del Estado cuando llama la atención sobre el significado de esta propuesta: se dirige a completar la composición del Consejo con el nombramiento de quien ha de presidir el Tribunal Supremo, el cual, por disponerlo así el artículo 122.3 de la Constitución, preside al propio órgano que le elige. De ahí que sea la primera autoridad judicial de España, según precisa el artículo 105 de la Ley Orgánica, y que represente al Poder Judicial, único e independiente, querido por el constituyente. La relevancia que esa decisión tiene explica que el legislador haya separado el procedimiento que conduce a ella del que se sigue para designar a quienes han de desempeñar los demás cargos judiciales y se traslada, por*

Sin embargo, como a lo largo del presente trabajo se ha puesto de manifiesto, la opción interpretativa tomada por la jurisprudencia con respecto a la impugnabilidad de los actos electivos adoptados por el Parlamento no ha seguido esta línea sino precisamente la contraria.

Por nuestra parte, coincidimos en la consideración jurisprudencial de que los actos electivos adoptados por el Parlamento no son subsu- mibles, *prima facie*, dentro de ninguna de las tres categorías de actos adoptados en sede parlamentaria que, a tenor de la redacción literal del vigente art. 1. 3 a) de la Ley 29/1998, son susceptibles de recurso contencioso administrativo ante los tribunales de esta jurisdicción. Sin embargo no podemos conformarnos con esta constatación. Hemos de plantearnos —y así lo hacemos— la necesidad de dar un paso en una dirección que sea coherente con el planteamiento trenzado en este trabajo.

¿Es plausible pensar que, en un futuro, los actos electivos adoptados por el Parlamento puedan ser objeto de un tratamiento legal similar —en cuanto a su sujeción al control por la jurisdicción ordinaria—, al conferido a los actos de personal, administración y gestión patrimonial adoptados por los órganos del mismo Parlamento? ¿Podemos pensar que, mediante una disposición del propio legislador, tales actos electivos, siendo en algunos casos calificables como “*actos de dimensión constitucional*” adoptados por el Parlamento en ejercicio

fuerza, a la naturaleza de la propuesta y del acto en que se materializa el nombramiento al que conduce. La consecuencia que todo lo anterior comporta es que no sea asimilable a los que integran el cometido gubernativo ordinario del Consejo y se aproxime, en cambio, a los que la Ley de la Jurisdicción ha calificado en su artículo 2. a) como actos del Gobierno. Es decir, aquellos en los que se reconoce a quien debe adoptarlos un margen amplísimo de decisión, si bien circunscrito siempre por el respeto a los derechos fundamentales y por todos los elementos reglados que introduzcan en el procedimiento de su adopción las normas constitucionales y legales que los contemplan. Como sabemos, esto no significa que esos actos sean inmunes al control jurisdiccional. Por el contrario, están sometidos a él en todo lo relativo a la verificación de dicho respeto y del cumplimiento de esos aspectos reglados, así como de cuantos conceptos judicialmente asequibles figuren integrados en su régimen jurídico. Es conocida la evolución jurisprudencial que ha conducido a la actual regulación del citado artículo 2. a) de la Ley de la Jurisdicción. Se manifiesta en muchas Sentencias entre las cuales son especialmente expresivas la de 28 de junio de 1994 (recurso 7105/1992) y las tres de 4 de abril de 1997 (recursos 726, 634 y 602/1996), todas del Pleno de esta Sala.”

de sus funciones constitucionales y no mereciendo en la mayor parte de los supuestos dicha calificación, podrían ser impugnables ante la jurisdicción ordinaria, entendiéndose por tal la jurisdicción contencioso administrativa?(75)

En el trasfondo de la redacción actual del art. 1. 3 a) de la LJCA y de la posición mayoritaria mantenida por la jurisprudencia en esta materia, está una configuración de la Institución parlamentaria y de la propia jurisdicción contencioso administrativa, que se vería significativamente afectada con una modificación normativa como la que se propone en este trabajo.

Conscientes de la forma en que nuestra posición incide sobre la secular delicadeza que singulariza las relaciones entre el Poder Legislativo y el Poder judicial, insistimos, no obstante, en abogar por un esfuerzo de reconsideración doctrinal y jurisprudencial y por la promoción de una innovación legislativa(76) que permita ensanchar

(75) PASCUA MATEO ha coincidido recientemente en la necesidad de introducir “...un control jurisdiccional sobre estas materias...” y sugiere la posibilidad de extender la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer los conflictos jurídicos que puedan suscitarse en relación con los elementos reglados y las indemnizaciones que fueran procedentes respecto de los actos de nombramiento parlamentario. Muy juiciosamente advierte que “*Es evidente que no faltarían supuestos en los que se trasladasen a los órganos jurisdiccionales bajo la forma de proceso judicial las tensiones políticas inherentes a la actividad parlamentaria, pero ello ya se da en el caso de actuaciones de los órganos ejecutivos y se ha de resolver con prudencia por parte de los tribunales competentes, que habrán de atenerse estrictamente a garantizar el cumplimiento de la legalidad vigente sin entrar en la política*”. Sin embargo, finalmente concluye que “*En cualquier caso tales peligros no superan la ventaja de seguir adelante con la sumisión a derecho de la actuación de cualquier poder público proclamada en el art. 9. 1 CE con carácter general y a la adecuada composición de órganos muy relevantes en lo que a esta materia se refiere.*” PASCUA MATEO, Fabio: *Fuentes y control del Derecho Parlamentario y la Administración Parlamentaria*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2014, pág. 302.

(76) Planeamiento ya formulado en MARTINEZ CORRAL, Juan Antonio: “*El control judicial de los actos de administración y gestión realizados por los Parlamentos.*” Publicación de las Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos sobre “*Parlamento y Poder Judicial*”. Parlamento de La Rioja, 27 a 29 de septiembre de 2006. Tecnos, Madrid, 2007 ; también en “*La tutela judicial de la legalidad y de los derechos fundamentales en la elección parlamentaria de cargos públicos*”. Corts. Anuario de Derecho Parlamentario núm. 20, Valencia, 2008.; y finalmente en *La función electiva de*

la competencia de esta jurisdicción e incluir en el referido precepto legal una referencia expresa a los actos electivos adoptados por los órganos de las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. Ello constituiría, sin duda, un significativo avance para la corrección de lo que en este trabajo hemos calificado como el insostenible descontrol jurisdiccional de los actos electivos adoptados por el Parlamento. Deseamos que la vehemente exhortación que en el mismo se contiene pueda coadyuvar a la consecución de este sentido propósito.

Valencia, 26 de julio de 2017