

# Notas sobre el Derecho de Petición

Por Raul MORODO

## 1.—Introducción.

La Ley de 22 de diciembre de 1960, aprobada por las Cortes Españolas, cuyo texto fué publicado en el *Boletín Oficial del Estado* del día 23, regula el ejercicio del derecho de petición. Se trata de la primera ley que desarrolla y amplía un principio constitucional, que afecta a las libertades públicas o derechos políticos “clásicos”<sup>1</sup>. En efecto, en el artículo 21 del Fuero de los Españoles se reconoce, explícitamente, el derecho de petición al afirmar que: “los españoles podrán dirigir individualmente peticiones al Jefe del Estado, a las Cortes y a las Autoridades”. Como garantía, en general, de todos los derechos expresados en esta Ley Fundamental, el artículo 34 del mismo Fuero, dice: “Las Cortes votarán las leyes necesarias para el ejercicio de los derechos reconocidos en este Fuero”. El derecho de petición, por otra parte, venía regulado —directa o indirectamente— en otras disposiciones legales, desde perspectivas jurídicas distintas. Así, desde el plano jurídico-penal<sup>2</sup> y administrativo<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Existe, naturalmente, en el sistema de legalidad vigente, cierta regularización de los derechos políticos “clásicos” programatizados en el sistema de “Leyes Fundamentales”. Algunos de ellos, sin embargo, siguen regulados por disposiciones de etapas legales anteriores (Ley de 15 de junio de 1880: Derecho de reunión, con modificaciones posteriores); otros, tienen una regularización anterior al nacimiento de las Leyes Fundamentales y son expresión del momento de guerra: Ley de 22 de abril de 1938: Ley de Prensa, etc. No hay, por tanto, un desarrollo sistemático —en el orden de los derechos individuales— de las normas programáticas. Es, en este sentido, en el que afirmamos que esta Ley, que regula el ejercicio del derecho de petición, inicia un desarrollo constitucional.—Por lo que respecta a los derechos sociales, hay, sin embargo, un mayor desarrollo: así, por ejemplo, la Ley de 16 de diciembre de 1954,

sobre Expropiación forzosa, y que tiene su base constitucional en los artículos 30 y 32 del Fuero de los Españoles, y en la Declaración XII-1 del Fuero del Trabajo, también de rango constitucional. Cf. GARCÍA DE ENTERRÍA: Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1956, en especial, pp. 22 y ss.

<sup>2</sup> El Código Penal de 1944, dedica tres artículos a regular las extralimitaciones legales en el ejercicio ilícito del derecho de petición: son los artículos 152, 153 y 154.

<sup>3</sup> Desde el punto de vista administrativo, el derecho de petición se regula, ampliamente, en dos Leyes: en la Ley de Régimen Jurídico de Administración del Estado, de 26 de julio de 1957, en su artículo 39; y en la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, en sus artículos 70 y 94.

Que sea la primera Ley que regula un principio constitucional, por lo que se refiere a los derechos fundamentales clásicos, y con un contenido específicamente individual, parece indicar que este derecho es entendido —tanto por los órganos legislativos, como por los administrativos— como un derecho cuya regulación es muy necesaria para la sociedad española actual. Esta hipótesis parece desprenderse de lo siguiente: que otros derechos y libertades todavía no han sido suficientemente regulados y, por otra parte, que la preeminencia de este derecho ha sido destacado tanto en los dictámenes y discusiones al proyecto <sup>4</sup>, como por LÓPEZ RODÓ, en su defensa ante las Cortes <sup>5</sup>.

En este sentido, puede ser útil, desde el punto de vista constitucionalista, señalar los principios y características generales de dicha Ley 92/60 y, al mismo tiempo, su conexión histórica. Utilidad doctrinal que puede apoyarse en dos razones: (a) Servir de un dato más para una configuración más amplia del sistema constitucional español vigente y su diferenciación, si la hubiere, con otros períodos constitucionales; y (b) al mismo tiempo, plantear ciertos problemas que, desde la perspectiva constitucionalista, tienden a soslayarse. Como hemos indicado en otro trabajo <sup>6</sup> se ha producido una evasión muy notoria por los iuspublicistas a los temas propiamente constitucionales. Evasión que, tal vez, se deba a cierta ambigüedad de la propia legalidad, que dificulta una sistematización coherente. Sin embargo, esta hipótesis tendrá valor científico en la medida en que sea verificada y no por medio de evasiones "a priori": un análisis de las instituciones jurídico-políticas, unido a un contexto histórico-doctrinal, puede coadyuvar a clarificar la legalidad constitucional vigente. Las críticas y evolución del proceso doctrinal de los iuspublicistas españoles contemporáneos —como han hecho los profesores OLLERO, LUCAS VERDÚ y ELÍAS DE TEJADA <sup>8</sup>— confirman esta ausencia de sistematización jurídica. En el Derecho Público español actual, en términos generales, los administrativistas —y en otro orden de ideas, los internacionalistas—

<sup>4</sup> Así, por ejemplo, en la enmienda número 2, cuyo primer firmante fué el procurador FERNÁNDEZ DAZA, se dice: "Es conveniente que la exposición de motivos sea más amplia. Se trata de la primera que se publica en cumplimiento de lo establecido en el artículo 34 del Fuero de los Españoles y viene a regular uno de los más primarios, elementales y básicos derechos de todo hombre, aunque a veces sea éste de petición consecuencia de otros. A nuestro juicio, en el preámbulo debería hacerse un esbozo tanto de las características como de las especialidades que se adoptan en la presente ley para su ejercicio y garantía". Cf. *Derecho de petición*, opúsculo editado por Publicaciones de la Secretaría General Técnica de Presidencia de Gobierno, Madrid, 1961, p. 41.

<sup>5</sup> LÓPEZ RODÓ: *El derecho de petición. Antecedentes, directrices y discusión en las Cortes*, en "Documentación Administrativa" 40 (1961), 7-16.

<sup>6</sup> MORODO: *El principio de autonormatividad reglamentaria de los Parlamentos en*

*el Derecho constitucional*, Estudios Jurídicos-Sociales homenaje al Profesor Legaz y Lacambra, Universidad de Santiago de Compostela, 1960, pp. 891 y ss.

<sup>7</sup> Para algunos autores, sin embargo, la falta de coherencia en el estudio del Derecho político se debe exclusivamente a una no-clarificación correcta del propio concepto y la mezcla de elementos no-jurídicos en su estudio. Así, por ejemplo, en GUASP: *El derecho político como derecho del Gobierno*, en Estudios homenaje a D. Nicolás Pérez Serrano, Ed. Reus, Madrid, 1959, t. II, pp. 70-106.

<sup>8</sup> Cf. OLLERO: *Die Politische Wissenschaft in Spanien*, en el libro *Politische Forschung, Schriften des Instituts für Politische Wissenschaft, Köln und Opladen*, 1960, pp. 81-102 y 232-236; LUCAS VERDÚ: *Die Entwicklung der Staatstheorie in Spanien seit 1945*, en "Der Staat", Berlín, 2 (1963), 227 y ss.; ELÍAS DE TEJADA: voz "Derecho político", en Nueva Enciclopedia Jurídica Seix, Barcelona, t. I, pp. 875-905.

han logrado un sistema conceptual, metodológico y doctrinal, muy depurado. Ahora bien, esta fecunda labor jurídica tiene que tener resuelta unas bases previas: la clarificación constitucional que da sentido a la construcción administrativa. Sea el sistema jurídico que fuere, la Constitución —o, en un sentido más amplio, el “sistema constitucional”— tiene que tener una apoyatura formal y referencial-básica. Referencia básica, que en el orden jurídico formal servirá para construir todo el armazón jurídico del Estado. La reducción del Derecho Público al Derecho administrativo puede llevar a una peligrosa convicción, consciente o inconsciente; que el Derecho administrativo puede llevar a una peligrosa convicción, consciente o inconsciente: que el Derecho administrativo es el Derecho de la “neutralidad”, un derecho “no-ideologizado”, y, consecuentemente, vincular al Derecho político la carga ideológica. Ni el Derecho político ni el Derecho administrativo son “neutrales”: expresan, en distintos campos, la formalización sistemática de una ideología, y todas las ramas jurídicas de una legalidad responden a unos mismos esquemas ideológicos<sup>9</sup>.

Hay otro problema que, históricamente, se produce en la doctrina iuspublicista española. Nos referimos a la utilización de un principio, no científico, pero políticamente operativo o que quiere tener operatividad: nos referimos al *principio táctico de confusión de planos*. Que el Derecho sea la expresión institucionalizada y formalizada de un sistema de valores, ideas y creencias (ideología, concepción del mundo) no es, científicamente, incorrecto: una teoría general y neutral del Derecho y del Estado tiende a perder sentido<sup>10</sup>. *Lo que no es científico es aplicar conceptos e instituciones jurídicas de un sistema de legalidad a otro sistema de legalidad que no coincide ideológicamente*. Surge así la incoherencia jurídica que el jurista, por lo menos, debe denunciar. El principio de “coherencia jurídica” puede, en principio, ser enunciado así: *que cada legalidad tiene sus conceptualizaciones propias y responde a un sistema ideológico más o menos definido*. Si este principio no es respetado surge la confusión, la ambigüedad y el “desorden” jurídico. La coherencia jurídica no es tanto un apriorismo formal, como un resultado en el que intervienen factores —precisamente previos— no-jurídicos: sociales, culturales, económicos. Así, por ejemplo, desde la perspectiva constitucionalista, se habla de Constituciones “semánticas” cuando se aplica a gran parte del constitucionalismo latinoamericano<sup>11</sup>.

En el Derecho público español, el principio de “coherencia jurídica”

<sup>9</sup> Una visión crítica de las conexiones entre “orden político” y “metafísica”, en el proceso de la Edad Moderna hasta la situación actual, puede verse en el excelente artículo de FUEYO: Orden político y norma constitucional, en *Revista de Estudios Políticos* 110 (1960), 51-86. También cf. FRIEDRICH *Filosofía política, ideológica e imposibilidad*, en *Revista de Estudios Políticos* 105 (1959), 183-204; y nuestro trabajo: Constitución, legalidad, legitimidad, en *Boletín Informativo del Seminario de Derecho Político*, Princeton, 26 (1962), 55-67.

<sup>10</sup> La concepción jurídico-política que llevó, en el siglo XIX, a querer instaurar un

orden político permanente —Teoría General del Estado y del Derecho— ha perdido sentido con la evolución real de la relativización de los principios políticos y la adecuación entre ideología y sistema político-jurídico. En este sentido, OLLERO: *La relativización de los principios políticos*, en su libro *Estudios de Ciencia Política*, Editora Nacional, Madrid, 1955; también, LUCAS VERDÚ: voz “Estado” en la *Nueva Enciclopedia Jurídica* Seix, Barcelona, 1956.

<sup>11</sup> LOEWENSTEIN: *Political Power and the governmental process*, The University of Chicago Press, III.

ha sido, algunas veces, no respetado. Un ejemplo notorio, ya clásico, lo constituyó la legalidad liberal de las Cortes de Cádiz. Los teóricos de la legalidad liberal —sobre todo ARGÜELLES y M. MARINA<sup>12</sup>— intentaron construir una legalidad liberal con una apariencia de continuismo de la vieja legalidad castellano-aragonesa. El principio de confusión de planos jurídicos operaba aquí con una clara significación política: el miedo a la innovación. Otro ejemplo lo ofrecen ciertos comentaristas de la vigente legalidad. La teoría de las Cortes e, incluso, de las propias libertades públicas tienen el mismo fundamento, con sentido inverso, con que operaban los doceañistas; acudir a la tradición histórica, como fuente de legitimación del poder político<sup>13</sup>.

En este sentido, la captación de la naturaleza del derecho de petición, y sus conexiones históricas, en cuanto a derecho fundamental, tal vez nos permita coadyuvar a la clarificación de algunas de estas cuestiones que hemos planteado.

## 2.—Naturaleza del derecho de petición: su regularización en el «antiguo régimen».

En toda la literatura iuspublicista se considera unánimemente al derecho de petición como un "derecho político", o, lo que es lo mismo, como la expresión de un derecho fundamental y público de los ciudadanos<sup>14</sup>. La delimitación conceptual de su naturaleza jurídica vendrá dada históricamente y en base a distintos sistemas de legalidad. En principio, este derecho se basa siempre en una relación entre súbdito-poder ejecutivo —más adelante entre ciudadano-Administración—, en la medida en que esta relación, por causas objetivas o subjetivas, no permitan una relación jurídico-contenciosa. El fundamento, que explica su naturaleza, parece que es siempre éste: se pide a los órganos públicos que subsanen errores, que eliminen abusos, que adopten ciertas actuaciones positivas. En definitiva,

<sup>12</sup> MARAVALL: Introducción al Discurso sobre el origen de la Monarquía de Martínez Marina, IEP, Madrid, 1957; TIerno GALVÁN: *Tradicón y Modernismo*. Ed. Tecnos, Madrid, 1962; y MORODO: *La reforma constitucional en Jovellanos y M. Marina*, en "Boletín Informativo del Seminario de Derecho Político", Salamanca, 29-30 (1963), 79-94.

<sup>13</sup> "Si este defecto se advierte por desgracia en muchas de las investigaciones histórico-jurídicas, en el tema que aquí nos ocupa se ha complicado más por la aparición de los prejuicios políticos. Desde las Cortes de Cadiz hasta nuestros días una obsesión maníaca ha presidido casi todo cuanto se ha escrito sobre las Cortes en el sentido de quererlas vincular en su interpretación histórica a tal o cual postura política", cf. PÉREZ PRENDES: *Cortes de Castilla y Cortes de Cádiz*, en "Revista de Estudios Políticos" 126 (1962), 321-431. — Sobre la interpretación de las actuales Cortes Españolas, cf. FRAGA IRIBARNE: *El Reglamento de*

*las Cortes Españolas*, SIPS, Madrid, 1959.

<sup>14</sup> La literatura iuspublicista sobre el derecho de petición no es muy extensa. Cf., en concreto, RIDDER: *Petitionsrecht*, en "Staats Lexicon", Sechster Band, 1961, cc. 229-234; RICHARD: *Le droit de pétition; une institution transposée du milieu national dans le milieu international*, París, 1932; MOREAU: *Un inconnu; le droit de pétition sous la IV République*, París, 1958; BRUGEL: *Das Recht des Petition en eine internat. Instanz.*, en "Die Friedenswarte", Zurich, 51 (1952), 217; SMELLIE: *Petition of Rights*, en "Encyc., of Social Sciences", vol. 11-12, pp. 99-110; LO VERDE: *L'evoluzione del diritto di petizione*, en "Rivista di Diritto pubblico" I (1938), 773 y ss.; SPAGNA MUSSO: *Noite sul diritto di petizioni*, en "Rassegna di Diritto pubblico" I (1957), 94 y ss., y voz "Derecho de petición", por GONZALO DEL CASTILLO ALONSO, en Enciclopedia Jurídica Española, Barcelona, t. XI, pp. 83-89.

es una queja o solicitud del ciudadano o súbdito, dirigida al poder político, sobre asuntos que afectan a intereses individuales o colectivos.

El derecho de petición, así entendido, con estas características, se configura en distintas legalidades: es una constante histórico-jurídica y, en muchos casos, tiene una regularización formalizada. El análisis histórico nos permitirá adentrarnos en su naturaleza y en las diferencias y constantes de la misma. No sólo las legalidades pre-liberales, anteriores a la Revolución francesa, sino también el constitucionalismo liberal, socialista y corporativo, regulan, con mayor o menor amplitud este derecho político. Hay un supuesto evidente: la relación jurídica, tal como hoy la entendemos, y como se practica en las legalidades democráticas, entre ciudadano-Administración, no es una constante histórica, sino una conquista histórica. Durante mucho tiempo, los ciudadanos no tenían tal "status" jurídico —es decir, la ciudadanía como expresión de una personalidad con unos derechos naturales y políticos reconocidos y garantizados— ni lo que se denomina hoy "Administración Pública" se regía por el "principio de legalidad y autolimitación jurídica". En otras palabras, ha habido épocas históricas en que el principio de "rule of law" o de "Estado de Derecho"<sup>15</sup>, no funcionaba y, por el contrario, la discrecionalidad u oportunidad tenía más vigencia. En términos generales, a esta situación global histórica, con imprecisión, se le suele denominar "antiguo régimen" por oposición al sistema de legalidad que se establece con la Revolución francesa.

¿Qué significación tiene, en este contexto, el derecho de petición? Es decir, ¿cuál es la naturaleza y función del derecho de petición dentro de la legalidad "antiguo régimen"? Evidentemente, la legalidad "antiguo régimen es una legalidad no-formalizada: la sistematización y reglamentación jurídicas de la vida social se apoya no en el individuo, sino en el grupo (feudalismo-estamentalismo) y en el poder carismático (no autolimitación jurídica). En este orden de ideas, el derecho de petición surge como un impulso social por la inexistencia, precisamente, de una formalización y regulación jurídicas. En efecto, cabe pensar, a posteriori, que un sistema de legalidad en donde exista una reglamentación jurídico-contenciosa muy desarrollada; legalidad en donde rija el principio de responsabilidad de la Administración y la existencia de una super-ley fundamental, el derecho de petición —como expresión de algo discrecional, vinculado a lo graciable y político que tiene el poder— tiende a perder sentido. El sistema de recursos aparece como algo más operativo y correcto. El derecho de petición era el único derecho político que, dada la legalidad existente, podría débilmente formalizarse: coincidía con las características feudales o absolutistas: formalizar lo graciable; un derecho en que, ni siquiera la

<sup>15</sup> Sobre el "Estado de Derecho", su conceptualización doctrinal, sus características y evolución, cf. LEGAZ LACAMBRA: *El Estado de Derecho*, "Revista de Administración Pública", Madrid, 6 (1951) 13-34; LUCAS VERDÚ: *Estado liberal de Derecho y Estado social de Derecho*, Salamanca, 1955; ELÍAS DÍAZ: *Teoría general del Estado de Derecho*, en "Revista de Estudios

Políticos", 131 (1963), 21-49; MORODO: *Constitución, legalidad, legitimidad*, art. cit. Sobre la formación del concepto de Estado, por la doctrina alemana, cf. una excelente nota de DORADO MONTERO en el libro de GLUMFLOWICZ: *Derecho Político Filosófico*, Madrid, La España Moderna, sd., pp. 259-262.

respuesta, estaba garantizada y del que incluso se podían derivar consecuencias penales al peticionario.

De esta forma, el paternalismo feudal y el absolutismo monárquico, vinculados a una legitimación político no-racional, sino carismática, exigía jurídica y socialmente este derecho. La coherencia de la legalidad pre-liberal exigía la ausencia de las libertades individuales y de un sistema de recurso, en cuanto autolimitación del poder. Era, por tanto, un freno muy débil, al poder absoluto o semi-absoluto, y ejercitar este derecho, no en base de un principio jurídico que exige su cumplimiento, sino un derecho basado en un carácter de favor o gracia. *A posteriori*, también, este punto de vista se confirma en el desarrollo de la legalidad liberal: cuando las libertades públicas se reconocen, con efectividad jurídica, a partir de las Declaraciones de Derechos y en los textos constitucionales, el derecho de petición o pierde sentido o se reduce a una función más coherente: a su "parlamentarización —las peticiones a las Cámaras—. La relación existente en el período pre-liberal (súbdito-poder ejecutivo), tiende a trasladarse a una relación formalizada, jurídica, entre ciudadano-Parlamento. En cada Parlamento existirá una Comisión de Peticiones.

Hay dos notas que, a nuestro juicio, podrían ser las notas-típicas del derecho de petición en esta legalidad pre-liberal. A saber: a) el derecho de petición como "derecho-oposición", y no como "derecho-participación"; y b) ser un derecho, en sus principios, estamental y no-vinculante.

a) Es comúnmente aceptado que, en sentido estricto, el principio de limitación efectiva de los gobernantes —garantía de las libertades públicas— no surge hasta la formalización del iusnaturalismo revolucionario. Como ha sostenido DUVERGER, las libertades públicas son la expresión racionalizada de la oposición a las monarquías absolutas y, como tal, se desarrollan en el siglo XIX. Antes, existen sólo unas tímidas teorías, vinculadas a la "resistencia a la opresión", y a otros conceptos defendidos desde esquemas ético-teológicos<sup>16</sup>. Ahora bien, en un sentido más amplio, podemos aceptar que el derecho de petición surge como un intento de frenar las arbitrariedades del poder ejecutivo, encarnado en un rey absoluto y, anteriormente, en un sistema de feudalización paternalista. En una legalidad absoluta o feudal, donde no existen garantías jurídicas formalizadas, las peticiones constituyen una de las defensas —naturalmente, débiles— frente al poder, para denunciar abusos. HAURIUO, en efecto, vió claro este sentido al afirmar:

"Se trata (el derecho de petición) de un antiguo derecho que existía ya, en forma de *placet*, bajo las monarquías más absolutas y bajo las tiranías de tipo asiático. Proviene de la admisión de que es objeto un hombre para hablar a otro hombre, por encumbrado que éste se encuentre, mientras no se exceda el tono de súplica para adoptar el de reclamación contenciosa. Es decir, que en vez de exigirse un derecho, se pide un favor o una gracia. La petición pertenece a la categoría del favor, de las medidas benévolas y del poder discrecional"<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> DUVERGER: *Droit constitutionnel et institutions politiques*, París, 1958, pp. 198 y ss.

<sup>17</sup> HAURIUO: *Principios de Derecho público y constitucional*, trad. y prólogo de RUIZ DEL CASTILLO, sd., Madrid, p. 132.

HAURIUO, en este sentido, niega implícitamente casi el carácter jurídico del derecho de petición, y lo cualifica dentro de “las medidas de favor o graciables”. En esta dirección doctrinal, el tratadista francés PIERRE coincide al afirmar que: “Le droit pour chaque citoyen d'exposer aux représentants du pays, par voie de pétition, les erreurs ou les abus du Pouvoir exécutif a constitué longtemps un privilege assez precieux pour qu'on jugeat necessaire, aux heures de dictature, de le surveiller et de l'amoinrir. Dans notre vie moderne la puissance et la multiplicité des journeaux, la rapidité des moyens de communication ont diminué la valeur de cet antique instrument des libertés publiques”<sup>18</sup>.

Para otros autores, sin embargo, de una forma explícita, consideran el derecho de petición como un “derecho-participación”. Para SCHMITT, por ejemplo, el derecho de petición lo ejercita el ciudadano “participando” en la vida del Estado; tiene, a su juicio, una fundamentación no-individualista, sino igualitaria, democrática<sup>19</sup>. Estas distinciones jurídicas pueden ser válidas y aceptarse, aunque con reservas, en una legalidad liberal, pero es obvio que estos supuestos —igualdad y democracia— es muy difícil afirmar su existencia en el feudalismo estamental o en las monarquías absolutas. La misma crítica puede hacerse a DUGUIT cuando define el derecho de petición como una “forma de libertad de opinión”: es un planteamiento, en ambos casos, hecho desde una concreta legalidad —la legalidad liberal— pero sin vigencia en este período que analizamos<sup>20</sup>.

En la doctrina española actual, LÓPEZ RODÓ plantea la cuestión desde una perspectiva límite: no sólo se acepta que sea un derecho de participación, sino que hay confusión con otra institución jurídica: la iniciativa legislativa. En efecto, dice así: “El derecho de petición tiene no sólo por objeto alcanzar de los Poderes Públicos la reparación de un agravio o la corrección de abusos, sino también el promover de abajo arriba la realización de concretas manifestaciones del bien común”... “El derecho de petición es un modo de participación social en el quehacer político; es, en frase de un famoso y conocido tratadista, una forma de democracia directa”<sup>21</sup>.

El derecho de petición como “derecho-oposición”, especialmente en esta época pre-liberal, a nuestro juicio, creemos que es manifiestamente claro en las peticiones que los procuradores dirigían en nuestras antiguas Cortes al Rey. PÉREZ PRENDES, en un excelente artículo, ha coadyuvado, desde una crítica moderna, a “desmitificar” la realidad jurídica histórica, tanto en lo que se refiere a las antiguas Cortes como a la teoría de las libertades públicas. Dice así: “La misión de las Cortes no es otra, pues, que la de prestar publicidad y conocimiento por parte de los súbditos, a las leyes promulgadas por el rey *en ellas*, no *con ellas*. Entiéndase que ese *con ellas*, que subrayamos, no quiere decir que las Cortes no aconsejasen al rey en esa materia... Sólo queremos decir que el monarca *no comparte*

<sup>18</sup> PIERRE: *Traité de Droit politique, électoral et parlementaire*, Paris, 1919, pp. 658 y ss.

<sup>19</sup> SCHMITT: *Teoría de la Constitución*, Ed. Revista de Derecho privado, trad. AYALA, Madrid, sd., pp 190 y ss.

<sup>20</sup> DUGUIT: *Traité de Droit constitutionnel*, 10 ed., t. 5, Paris, 1925, p. 440.

<sup>21</sup> LÓPEZ RODÓ: *El derecho de petición*, op. cit., p. 10.

con ellas la potestad legislativa»<sup>22</sup>. Y, más adelante, sigue: "...Se trata de una más entre los cientos de peticiones de los procuradores. El hecho de pedir sólo puede basarse en la carencia: piden lo que no tienen: facultad para limitar la soberanía regia. Y no hay que extrañarse por ello: las Cortes del Emperador abundaron en solicitudes, como la de presentar peticiones antes de votar el servicio, que rompían la línea consuetudinaria de las funciones de las Cortes y, de ser atendidas, habrían causado un trastueque total en la estructura jurídico público de Castilla"<sup>23</sup>.

(b) De lo que hemos dicho se desprende fácilmente que, en la etapa medieval, la base o fundamento del derecho de petición radica no el individuo, sino en grupos cualificados: es decir, en los estamentos. Los derechos individuales tienen un nacimiento concreto: con la Revolución francesa. Cuando el Estado absoluto se consolida, el derecho de petición pierde todavía más vigencia. Incluso, en el ejemplo-límite, encarnado en el Derecho constitucional inglés, base del constitucionalismo europeo, la "Petition of Rights", de 1628, este carácter estamental es patente: petición hecha por los estamentos cualificados, clero y nobleza, declarando abusos y pidiendo reparación. Las antiguas Cortes Españolas, con sus *quadernos de peticiones*, caen dentro también de este carácter estamental. Al mismo tiempo, por la propia naturaleza de la legalidad, las peticiones no vinculan al poder: el carácter graciable implica, por sí, discrecionalidad e incluso responsabilidad hacia los mismos peticionarios<sup>24</sup>.

## 2.—La juridización del derecho de petición en el constitucionalismo liberal.

La Revolución francesa, en cuanto expresión radical y efectiva de la ruptura con el "antiguo régimen", inicia, formaliza y extiende inmediatamente una nueva legalidad que, más o menos revisada, tiene vigencia hasta hoy en gran parte del Derecho público europeo. La nueva legalidad que institucionaliza es el denominado Estado de Derecho. Estado de Derecho que será la respuesta-oposición jurídica —y, previamente, filosófico-política— al viejo Estado absoluto. En efecto, ante todo, instaura el "principio de legalidad" frente al "principio de oportunidad o discrecionalidad política". Como ha afirmado GARCÍA DE ENTERRIA: "...el principio de legalidad constituye, desde luego, un instrumento directamente lanzado contra la estructura política del Estado absoluto: frente al poder personal y arbitrario, el ideal del gobierno por y en virtud de las leyes"<sup>25</sup>.

Este principio de legalidad va a descansar, ideológica y jurídicamente, en dos supuestos-clave del Estado constitucional-liberal: frente al sistema de concentración de poderes, propio del absolutismo, la proclamación del principio de división, separación o distinción de poderes —principio que proviene de la interpretación idealizada del constitucionalismo inglés, hecha por Montesquieu. Y, por otra parte, frente a la indefensión jurídica

<sup>22</sup> PÉREZ PRENDES: *Cortes de Castilla y Cortes de Cádiz*, art. cit., p. 413.

<sup>23</sup> *ibid.* p. 404.

<sup>24</sup> *ibid.* p. 407.

<sup>25</sup> GARCÍA DE ENTERRIA: *La Revolución*

*francesa y la emergencia histórica de la Administración contemporánea*, en "Homenaje a D. NICOLÁS PÉREZ SERRANO, Ed. Reus, Madrid, 1959, pp. 203 y ss.



del individuo, la proclamación y la regulación jurídica de los derechos naturales. Así, pues, separación de poderes y declaraciones de derechos, constituirán el armazón orgánico y dogmático del Estado (liberal) de Derecho. Inequívoca y explícitamente, el artículo 16 de la Declaración francesa de 1789, dice: "Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée ni la séparation des pouvoirs déterminé, n'a point de Constitution"

Tanto la Declaración francesa, como la de Virginia, coinciden en dar preeminencia a tres "derechos naturales": libertad, seguridad, propiedad. La legalidad que así nace, se construye sobre un montaje coherente: crea y sistematiza una "legalidad coherente", en los planos jurídico, político y socio-económico<sup>26</sup>. En definitiva, el iusnaturalismo revolucionario eleva a dogma filosófico y jurídico las libertades individuales frente al poder (absoluto) del Estado: la indefensión del individuo desaparece para dar entrada a la teoría de los derechos públicos subjetivos, como se denominará doctrinalmente a los derechos naturales que formaliza la Revolución francesa.

¿Qué significado tiene, en el contexto de los derechos naturales que ahora nacen, el derecho de petición? En la Declaración francesa, por lo pronto, el derecho de petición no aparece reconocido. Pudiera ser que esta omisión — como ocurrirá en el Derecho español — fuera debido a que las "peticiones" se consideraban, precisamente, expresión de un derecho "estamental" y no un derecho "individual". Pero, por otra parte, tanto en los primeros momentos del nacimiento del constitucionalismo español, como en el francés, las peticiones tienen una inmediata regularización jurídica<sup>27</sup>. Como afirma HAURIUO, "el derecho de petición jugó un gran papel político bajo la Revolución, cuando los mismos peticionarios exponían su factum a las Asambleas"<sup>28</sup>. El derecho de petición es un resultado de la libertad de opinión, y, más aún, como afirma DUGUIT: «Ce droit de pétition est de plus une conséquence de la liberté individuelle en général et de sa garantie, la sureté: chacun a le droit de ne pas être victime d'un acte arbitraire de la part des agents de l'autorité et de formuler une plainte ou une réclamation contre un pareil acte»<sup>29</sup>. Esta doble naturaleza: —libertad y seguridad jurídicas— se plasmará posteriormente en un resultado formalizado: el sistema de recursos.

El derecho de petición, tanto en el derecho francés como en el español, y, en general, en el nacimiento ordenamiento jurídico europeo, va a configurarse con unas características comunes. Podemos, en un intento de sistematización, reducir estas notas a las siguientes: (a) Carácter constitucional. (b) Carácter preferentemente parlamentario. (c) Ejercicio individual o colectivo. (d) Limitaciones a su ejercicio.

<sup>26</sup> Las conexiones ideológica y jurídica —preferentemente ideológica— que permite globalmente ver el nacimiento de la legalidad burguesa y su coherencia, puede verse en HOBBSAWM: *The Age of Revolution, Weindenfeld and Nicolson*, London, 1962, en especial, pp. 27 y ss. y 53 y ss.

<sup>27</sup> El derecho de petición, en la Constitución francesa de 1791, es considerado como "derecho natural y civil", con la misma naturaleza que las libertades de expresión, re-

unión, religión, etc. — Sobre el nacimiento y concepción de este derecho, en la etapa revolucionaria francesa, cf. PIERRE: *Traité...*, op. cit., pp. 658 y ss.; y BURDEAU: *Les libertés publiques*, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, París, 1961, pp. 62 y ss.

<sup>28</sup> HAURIUO: *Principios...*, op. cit., pp. 132 y ss.

<sup>29</sup> DUGUIT: *Traité...*, op. cit., pp. 440 y ss.

(a) *Carácter constitucional del derecho de petición.*—Aunque, como hemos indicado, en la Declaración francesa de 1789, no se hace mención alguna al derecho de petición, como derecho fundamental, lo cierto es que en la Constitución de 1791, aparece explícitamente reconocido como “derecho natural y civil”, en el título I, que se refiere a las “disposiciones fundamentales garantizadas por la Constitución”. Dice así: “...La Constitution garantit pareiciblement, comme Droits naturels et civils: ...la liberté d’adresser aux autorités des pétitions signées individuellement”. Este carácter jurídico-constitucional —en cuanto derecho fundamental, natural y político— va a ser recogido por todo el Derecho público europeo: su “constitucionalización” será inmediata y casi general<sup>30</sup>.

En el Derecho español, explícita o implícitamente, el derecho de petición se regula y sigue las pautas del constitucionalismo europeo. La tesis simplemente enunciada, de LÓPEZ RODÓ, de que el derecho de petición “...sólo conoce el declive en el Estado que, por paradoja, se llamó a sí mismo liberal”<sup>31</sup>, es absolutamente inexacta. La decadencia del derecho de petición —en cuanto a su ejercicio, pero no en cuanto a su regularización constitucional— no es debido al poco carácter “liberal”, del constitucionalismo liberal, sino a una razón jurídicamente más operativa: a que en la legalidad en que se configura, funcionan ya otros derechos políticos y, sobre todo, surgen medios modernos de comunicación y expresión, por los que canalizan, jurídica y políticamente, el ejercicio de este derecho. Al mismo tiempo, su “parlamentarización” hace que la vieja relación súbdito-soberano pierda sentido.

Un breve análisis histórico demuestra claramente estas afirmaciones. Al principio, mientras se va configurando la nueva legalidad, el derecho de petición no tiene estatuto constitucional, pero, en la medida en que la legalidad liberal se consolida, su constitucionalización será ya constante.

En el Estatuto de Bayona no hay, en efecto, referencia alguna explícita al derecho de petición. No teniendo parte “dogmática”, no hay referencia a los derechos naturales o políticos. Sin embargo, ya incidentalmente, en el título VII, que se refiere al Senado, en el artículo 41, se lee: “Todas las personas presas y no puestas en libertad o en juicio dentro del mes de su prisión, podrán recurrir directamente por sí, sus parientes o representantes y por medio de petición, a la Junta senatorial de libertad individual”. El carácter no es, pues, de un derecho natural-político, en general, sino concretado a la garantía de un derecho-libertad individual.

<sup>30</sup> Evolución que se plasma, en la actualidad, en la mayoría del Derecho público europeo: no sólo del constitucionalismo democrático-liberal, sino también del socialista. Así, por ejemplo, Constitución de la República Popular de Albania de 1946, artículos 29 y 30; Ley Fundamental de Bonn, artículo 17; Constitución belga (1831, con modificaciones), artículo 21; Constitución de la República Popular de Bulgaria, de 1947, artículo 89; Constitución de Dinamarca, de 1915, con modificaciones, artículo 62; Constitución griega, artículo 9; Constitución de Polonia, de 1947, párrafo 10 del Preámbulo; Constitución de la Re-

pública Popular de Rumanía, de 1948, artículo 34; Constitución de Suiza, artículo 57; Constitución de Checoslovaquia (1948), artículo 23, etc. De igual forma, en el constitucionalismo corporativo —caso portugués— el derecho de petición tiene reconocimiento constitucional en el artículo 8, párrafo 18. Los textos pueden verse en: MIRKINEGUEZEVICH: *Les Constitutions européennes*, PUF, París, 1951, 2 tomos.

<sup>31</sup> LÓPEZ RODÓ: *El derecho de petición*, art. cit. p. 10. — En este caso, es evidente que existe un traslado de planos jurídicos con fines estrictamente políticos: utilizar la tradición como argumento antiliberal.

Por otra parte, su naturaleza contenciosa es bastante clara: posibilidad de dirigirse y recurrir, vía petición, para que se garantice la seguridad individual, y hacerlo ante un órgano concreto: la Junta senatorial de libertad individual. En la Constitución de 1812, tampoco hay un reconocimiento constitucional explícito del derecho de petición, como "derecho natural o político". Sin embargo, en el artículo 373, y en el mismo Discurso Preliminar, que sirve de Exposición de Motivos de la Comisión, se habla de "representación" y no de "petición": por el contexto, se puede deducir que expresa lo mismo<sup>32</sup>. La representación, en efecto, tiene un sentido análogo al de petición: el concepto proviene de la vigencia jurídica de conceptos del antiguo régimen —las antiguas representaciones que se hacían al Rey. La expresión, por otra parte, de "...para reclamar la observancia de la Constitución", hay que entenderla en un sentido más amplio: la expresión de toda una legalidad y, consecuentemente, de una nueva organización jurídico-política de la sociedad. El derecho a exigir que la Constitución se cumpla se entendía, por los doceañistas, no ya con un criterio "graciable", sino "de ejercicio jurídico". El carácter jurídico-administrativo es, de nuevo, más acusado que el estrictamente discrecional que caracterizaba a las etapas anteriores. Hay más: frente al criterio anterior, de que las peticiones o recursos (representaciones informales) se dirigían al Rey (en cuanto soberano), ahora, conjuntamente, se podrán dirigir al Rey y a las Cortes. Incluso, antes de promulgar la Constitución, hay decretos en donde se regulan las peticiones que se reciben en las Cortes<sup>33</sup>. En el Estatuto Real se restringe el derecho de petición a los Procuradores, apoyándose, coherentemente en la legalidad semi-tradicionalista que pretende instaurar<sup>34</sup>.

A partir ya de 1836 en todo el derecho constitucional español, el derecho de petición se plasma en la Ley fundamental: se "constitucionaliza" permanentemente y con las características del Derecho público europeo. En efecto, en el artículo 4 del proyecto de Constitución de 1836, se dice: "Todos los españoles tienen asimismo libertad de hacer y dirigir peticiones al Rey y a las Cortes sobre negocios públicos y privados, pero no formando cuerpo colectivo ni en nombre y representación de otra persona que la firmante". Las Constituciones posteriores —1837, 1845 y 1856— tienen la misma redacción, redacción que será ya constante, con muy pocas variaciones, en todo el proceso constitucional li-

<sup>32</sup> "Las Cortes, como encargadas de la inspección y vigilancia de la Constitución, deberán examinar en sus primeras sesiones si se halla o no en observancia en todas sus partes. A este fin, nada puede conspirar menester a las Cortes o al Rey sobre la inobediencia que el que todo español pueda representación o infracción de la ley fundamental. El libre uso de este derecho es el primero de todos en un Estado libre...". Cf. *Discurso Preliminar*, XCVII, texto en SÁINZ DE VARANDA: *Colección de Leyes Fundamentales*, Acribia, Zaragoza, 1957.

<sup>33</sup> Así, por ejemplo, el Decreto de 9 de marzo de 1811, sobre los memoriales o solicitudes que debe darse cuenta en las Cortes. Cf. FERNÁNDEZ MARTÍN: *Derecho parlamentario español*, Madrid, 1885, t. II, p. 654.

<sup>34</sup> "Queda, sin embargo, expedito el derecho que siempre han ejercido las Cortes de elevar peticiones al Rey, haciéndolo del modo y forma que se prefijará en el Reglamento". Cf. artículo 32 del Estatuto Real.

<sup>35</sup> Artículo 3 de la Constitución de 1837; artículo 3 de la Constitución de 1845; artículo 4 de la Constitución de 1856.

beral español<sup>36</sup>. En las Asambleas Constituyentes, que recogen los *Diarios de Sesiones*, cuando se discutían los proyectos constitucionales, el derecho de petición no ofrecía resistencia alguna, desde ningún punto de vista ideológico. Solo, como veremos, cuando se referían a algunas limitaciones —ejercicio individual o colectivo, interés público o privado, ejercicio por las fuerzas armadas, etc.— surgía alguna discrepancia. En este sentido, nuestra tesis parece que es correcta: en la medida en que el proceso de coherencia jurídica, con el sistema de recursos y órganos de información se desarrolla, hace que el problema del ejercicio del derecho de petición —no su regulación constitucional, que es constante— pierda vigencia social y efectividad jurídicas.

(b). *La vinculación del derecho de petición a las Cámaras legislativas.*—En los períodos pre-liberales, el derecho de petición se vincula, como hemos visto, directamente al poder ejecutivo, en cuanto que en éste —Rey— se encuentra la soberanía: poder soberano y poder discrecional coinciden. El constitucionalismo liberal va a modificar esta situación, trasladando la soberanía del rey a la nación o pueblo: surge, así, el Parlamento como expresión de la soberanía nacional —resultado de la voluntad nacional. Como afirma FISCHBACH: “Hoy, las peticiones o reclamaciones pueden dirigirse, no sólo al Parlamento, sino a todas las autoridades en general. Pero lo usual es que en los Estados parlamentarios las reciba el Parlamento, en los países de régimen absoluto, el Soberano, y en las Monarquías constitucionales, el Rey y el Parlamento conjuntamente”<sup>37</sup>. En igual sentido, BLUNTSCHLI<sup>38</sup>.

En la época revolucionaria francesa, hay varios decretos que regulan, suficientemente, el procedimiento de presentación de peticiones a las Cámaras<sup>39</sup>. Incluso, se desarrolla una modalidad, hoy desaparecida por sus consecuencias trágicas: el derecho a presentar peticiones verbalmente y en persona, lo que, en la terminología francesa, se denomina “*petitions a la barre*”. En varios decretos se señala esta posibilidad de ejercicio<sup>40</sup>. Pero, a partir del 18 de Brumario, el derecho de presentar peticiones “a la barre” desaparece y es sistemáticamente prohibida<sup>41</sup>. Esta primera limitación se generalizará a todo el constitucionalismo europeo: se exige que las peticiones sean escritas y reuniendo, en ciertos casos, algunos requisitos formales<sup>42</sup>. En otras Constituciones, implícitamente, al exigir ciertos da-

<sup>36</sup> “Tampoco podrá ser privado ningún español... Del derecho de dirigir peticiones, individual y colectivamente, a las Cortes, al Rey y a las autoridades” (artículo 17, Constitución de 1869). En el proyecto de Constitución federal republicana, se acepta la misma redacción, sustituyendo la palabra “Rey” por “República”. — La única enmienda que se presentó, en este sentido, fué la de sustituir la expresión “ningún español” por “ningún ciudadano”, cf. *Diario de Sesiones*, Cortes Constituyentes de la República Española, apéndice quinto, al número 68, t. III, Madrid, 1874. — En las Constituciones de 1876 y 1931 no hay tampoco modificaciones ni discusiones sobre este tema.

<sup>37</sup> FISCHBACH: *Derecho político general*, Ed. Labor, Barcelona, p. 113; cf. nota 14.

<sup>38</sup> BLUNTSCHLI: *Le Droit public général*, trad. del alemán por RIEDMATTEN, París, 1881, pp. 404 y ss.

<sup>39</sup> Decretos de 14 de diciembre de 1791, de 27 de mayo de 1790 y de 22 de mayo de 1791. Cf. PIERRE: *Traité...*, op. cit., pp. 558-659; también BURDEAU: *Les libertés publiques*, op. cit., pp. 62-64.

<sup>40</sup> Así, en el Decreto de 11 de noviembre de 1792, en su artículo 7. Cf. PIERRE: *Traité...*, op. cit., p. 659.

<sup>41</sup> Ibid. pp. 659-660.

<sup>42</sup>

tos, excluyen la posibilidad de ejercitar este derecho verbal y personalmente<sup>43</sup>. El constitucionalismo liberal, por consiguiente, canaliza jurídicamente las peticiones a un órgano concreto: el Parlamento —sin prohibir a las “autoridades”— y, dentro del Parlamento, a una Comisión concreta: la Comisión de Peticiones<sup>44</sup>.

En el Derecho español, la limitación de no poder presentar peticiones “a la barre”, se aceptó inmediatamente. El carácter más moderado de la Revolución liberal española, en las Cortes de Cádiz, unido a un criterio predominantemente legalista-tradicional, no planteó el problema. Incluso, en la sesión de 28 de marzo de 1837, discutiéndose el proyecto de Constitución, un diputado razona: “...Dice el señor Martínez de Velasco que no se puede limitar la facultad de pedir, porque todo español tiene derecho de dirigir peticiones... Esta es una limitación [peticiones por escrito] que no puede menos de existir, porque no habíamos de permitir que vinieran a la barra todos los españoles que quieran hacer peticiones. En otras partes se ha hecho y sabido es los males que ha producido”<sup>45</sup>. En el derecho parlamentario español, a través de sus Reglamentos, se ha regulado continuamente el derecho de petición, como sucede igual con los Reglamentos parlamentarios extranjeros<sup>46</sup>.

(c) *Ejercicio individual y colectivo del derecho de petición.*—En principio, el derecho de petición puede ser ejercitado colectivamente en el Derecho revolucionario francés. Sin embargo, hay una limitación numérica —primero, de diez el número de ciudadanos que pueden presentar peticiones, y, posteriormente, se eleva el número a veinte<sup>47</sup>. En la Constitución de 1791, en donde por primera vez aparece regulado, lo restringe a un carácter individual, e, igualmente, este principio restrictivo se reitera en el artículo 364 de la Constitución del año III<sup>48</sup>.

¿Qué fundamentación jurídico-política tiene esta limitación numérica? Puede ser interpretada por dos causas: una, por la cualificación del derecho de petición como “derecho natural-individual”; y, dos, por la vigencia, durante cierto tiempo, de que el criterio de colectividad va vinculado al criterio de asociación, criterio que es atacado en la legalidad revolucionaria liberal francesa. El proceso histórico posterior, en efecto, confirma este punto de vista: en la medida en que el Derecho público se democratiza —es decir, se flexibiliza el liberalismo revolucionario, reacción anti-absolutista— el derecho de petición se extiende a grupos de ciudadanos y a personas jurídicas. Cuando la estabilidad del Estado liberal es clara, surge otra reacción, que ya no será contra los vestigios últimos

<sup>43</sup> Explícitamente, en las Constituciones belga y griega, artículos 43 y 58, respectivamente, se prohíbe la presentación de peticiones “en la barra”. Textos en MIRKINE-GUETZEVICH, *op. cit.*

<sup>44</sup> Así, por ejemplo, BISCARETTI DI RUFFIA estudia la institución del derecho de petición “dentro del funcionamiento interno de las Cámaras”. Cf. *Diritto costituzionale*, Napoli, Jovene, 1958, pp. 304-310.

<sup>45</sup> Sesión de 28 de marzo de 1837, en *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes*, t. IV, Madrid, 1872, p. 2.340.

<sup>46</sup> A partir del Reglamento de 1813 —cap. VII, artículo 80— se regula sistemáticamente el ejercicio del derecho de petición, y este principio es constante en todo el proceso parlamentario hasta el Reglamento vigente. Cf. FERNÁNDEZ MARTÍN: *Derecho parlamentario español*, *op. cit.*; y PONS Y UMBERT: *Organización y funcionamiento de las Cortes*, Madrid, 1906.

<sup>47</sup> PIERRE: *Traité...*, *op. cit.*, p. 658.

<sup>48</sup> *Ibid.* pp. 658-659.

del absolutismo, sino contra los propios peligros de la legalidad liberal. Una legalidad, con acentuación democrática, permitirá el ejercicio colectivo del derecho de petición, mientras que una legalidad más doctrinaria tenderá a limitar este ejercicio exclusivamente al individuo<sup>49</sup>. En BLUNTSCHLI está muy clara esta expresión doctrinaria: su concepción burkiana, de crítica a la igualdad, le lleva a esta concepción restringida y "elitista" del ejercicio del derecho de petición<sup>50</sup>. En la actualidad, salvo excepciones, por la creciente democratización del Estado liberal, el derecho de petición se configura, constitucionalmente, como un derecho en que no existe limitación numérica no sólo individual, sino colectivamente, puede ser ejercido<sup>51</sup>.

En el Derecho español, con respecto a este problema, hay dos etapas constitucionales: en la primera, que va hasta 1869, no se especifica, constitucionalmente, si las peticiones pueden ser hechas, indistintamente, en nombre individual o colectivo; aun cuando una interpretación extensiva —como se hizo, y así se aceptaba implícitamente, en una sesión de Cortes— parece deducirse, en efecto, que no había posibilidad jurídica de presentarlas colectivamente. En la Constitución de 1869, en su artículo 17, se emplea ya una fórmula que será constante en el Derecho español: "Tampoco podrá ser privado ningún español... del derecho de dirigir, individual y colectivamente, a las Cortes, al Rey y a las autoridades". Esta redacción se aceptará, posteriormente, en el proyecto de Constitución de la República Federal<sup>52</sup>, de la Constitución de 1876<sup>53</sup>, del Anteproyecto de Constitución de la Monarquía Española, de 1929<sup>54</sup> y, naturalmente, de la Constitución Republicana de 1931<sup>55</sup>. Ya veremos, más adelante, cómo en el sistema constitucional vigente, este principio no se acepta.

(d) *Otras limitaciones.*—En términos generales, la tradición jurídica liberal europea, desde su fuente francesa, ha intentado evitar limitaciones al ejercicio del derecho de petición. Así, por ejemplo, las referentes a la edad, los extranjeros, incluso aquellos ciudadanos que, por diversas razones, no gozan de los derechos civiles o políticos, en un momento dado<sup>56</sup>. Igualmente, por lo que se refiere al contenido de las peticiones, la doctrina iuspublicista española y europea, han reconocido que puede tratarse de intereses públicos o privados. De aquí, incluso, en este sentido, la consideración del derecho de petición como un "derecho mixto"<sup>57</sup>. Esta posibilidad de dirigir peticiones de carácter público —reconocida implícita y, muchas veces, explícitamente, en el constitucionalismo

<sup>49</sup> En el artículo 32 de la Constitución prusiana de 1850, restringía este carácter colectivo, como no fuera ejercido por corporaciones y autoridades. Cf. BUHLER: *La Constitución alemana de 11 de agosto de 1919*. Ed. Labor, Madrid, 1931, pp. 124-125.

<sup>50</sup> "Ce droit ne peut être exercé que par une personne majeure, ou du moins capable d'avoir personnellement une opinion sérieuse. Une réunion populaire ne peut être considérée comme une personne". Cf.

BLUNTSCHLI: *Le Droit Public général*, op. cit., p. 404.

<sup>51</sup> Cf. nota 30.

<sup>52</sup> Artículo 19.

<sup>53</sup> Artículo 13.

<sup>54</sup> Artículo 29.

<sup>55</sup> Artículo 35.

<sup>56</sup> PIERRE: *Traité...*, op. cit., pp. 661 y ss.

<sup>57</sup> Cf. SANTAMARÍA DE PAREDES: *Curso de Derecho político según la filosofía política moderna, la historia general de España y la legislación vigente*, Valencia, 1880-1881, pp. 154-155.

europeo— es lo que ha llevado, a algunos autores, a confundir el “derecho de petición” con el “derecho de iniciativa legislativa”.

En resumen, el derecho de petición en la legalidad liberal responde al criterio de oposición. Que no posea una vigencia social muy desarrollada, se debe, como hemos indicado, al progresivo desarrollo de otras libertades cívicas y políticas (institucionalización de la coherencia y sistematización jurídicas): la formalización del Estado de Derecho hará escasamente necesario el ejercicio de este derecho.

#### 4.—*La juridización corporativa del derecho de petición: la regulación en el sistema constitucional español vigente.*

En el Fuero de los Españoles, Ley Fundamental, elevada a este rango jurídico por el artículo 10 de la Ley de 26 de julio de 1947, Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado, se continúa en la tradición jurídica liberal española y europea de constitucionalizar el derecho de petición. En efecto, el artículo 21 del Fuero señala expresamente: “Los españoles podrán dirigir individualmente peticiones al Jefe del Estado, a las Cortes y a las autoridades.—Las Corporaciones, funcionarios públicos y miembros de las fuerzas armadas sólo podrán ejercitar este derecho de acuerdo con las disposiciones con que se rijan”.

El derecho de petición se constituye, así, en el vigente ordenamiento jurídico-constitucional español, como una “libertad”, como un “derecho político básico”. Su naturaleza jurídica es, pues, inequívoca: es un derecho político fundamental constitucionalizado, que puede ser ejercitado por los españoles frente a la Administración y autoridades. Este carácter “político” —y “político fundamental”— es la nota específica que sirve de diferenciación con respecto a otros derechos: derecho de recurrir o derecho a la iniciativa legislativa (referéndum). En este sentido, GONZÁLEZ PÉREZ afirma: “Es un derecho de carácter constitucional. No es procesal ni administrativo. Es el derecho de dirigirse a los órganos públicos y, en consecuencia, excitar la actividad jurisdiccional o administrativa del Estado”<sup>58</sup>. De igual forma, GARRIDO FALLA: “El derecho de petición no es el género del cual el derecho a recurrir sea una manifestación concreta, sino que viene cabalmente a cubrir aquella zona de las relaciones entre Administración y administrados en que no es posible utilizar un recurso. Es, en este sentido, en que el derecho de petición viene a significar una nueva garantía ofrecida por nuestro ordenamiento jurídico”<sup>59</sup>. Este último párrafo, a nuestro juicio, no es prácticamente exacto: el mismo GARRIDO FALLA, lo afirma, en nota, así: “Una garantía, por lo demás, cuya eficacia práctica es bien limitada, pues si la pretensión del particular se apoya en un derecho o en un interés legítimo lesionado, entonces tiene la vía de recurso, y si no se apoya en nada entonces la Administración decide soberanamente sobre la conveniencia de atender lo pedido”.<sup>60</sup>

<sup>58</sup> Cf. GONZÁLEZ PÉREZ: *Régimen jurídico del derecho de petición*, en “Documentación Administrativa”, Madrid, 40 (1961), p. 18.

<sup>59</sup> GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho*

*administrativo*, vol. III, “La Justicia Administrativa”, Primera parte, IEP, Madrid, 1963, p. 25.

<sup>60</sup> GARRIDO FALLA: *Tratado...*, op. cit., nota 27, pp. 25-26.

Tanto en el citado artículo 21 del Fuero, como en las disposiciones administrativas, penales y parlamentarias<sup>61</sup>, hasta el proceso que culmina con la promulgación de la Ley 92/60, Ley por la que se regula el ejercicio del derecho de petición, podemos encontrar las notas y limitaciones que, en gran medida, pueden ayudar a clarificar la naturaleza y alcance de este derecho fundamental. El punto de vista constitucionalista será, sin embargo, el que privará en estas consideraciones.

(a) *Derecho-oposición y derecho-participación.*—Hemos visto, en los apartados anteriores, cómo el derecho de petición, en el antiguo régimen, surge como un tímido derecho-oposición al poder absoluto: intenta frenar la actividad discrecional política regia. El carácter de “participación” es, a nuestro juicio, secundario: sólo en la medida en que siempre que se ejercita un derecho, se participa, de un modo u otro, en la legalidad en que vive. Preferentemente, se trata de un derecho-oposición: primero, frente al poder absoluto, arbitrario y discrecional —de ahí, su carácter “graciable” de este derecho, expresión inequívoca de la carga paternalista; segundo, frente a la Administración y, en esencial, frente a las Cortes— dentro ya de una “legalidad coherente” como la cristalizada en el Estado de Derecho. Sin embargo, doctrinalmente, la inter-conexión “participación” y “oposición” se ha desarrollado bastante: de aquí, la confusión extendida entre “derecho de petición” y “derecho de iniciativa legislativa”. Hemos visto, incluso, en la doctrina liberal española, cómo, por ejemplo, en SANTAMARÍA DE PAREDES, cómo este derecho se tipificaba como un “derecho mixto”: expresión de un carácter privado y, también, de un carácter público, que podía, en su caso, dar lugar a una iniciativa legislativa. A pesar de esta confusión, la doctrina moderna —poco preocupada por este tema— tiende a diferenciarlos<sup>62</sup>.

¿A qué criterios responde, en este orden de ideas, la Ley 92/60? La exposición de motivos, en este sentido, no ha sido muy feliz. En efecto, LÓPEZ RODÓ basa, entre otros argumentos, el derecho de petición en esta doble vertiente: en primer lugar, en el sentido clásico y estricto —es decir, reparación de agravios o corrección de abusos; en segundo lugar, habla del derecho de petición como “cauce de democracia directa”<sup>63</sup>. Más aún; llega a afirmar que el derecho de petición sirve de sustitutivo social de la crítica política, sosteniendo que “Es (derecho de petición) una manera prudente y leal de disipar la crítica estéril y la frívola maleficencia”. Esta función del derecho de petición nos parece innecesaria y carente de sentido serio: en un Estado moderno, en el que, normalmente, existen medios de presión más eficaces —prensa, radio, televisión— medios de expresión que, si es un Estado democrático, deben estar suficientemente regulados, el derecho de petición queda relegado a un plano secundario. Sin embargo, a pesar de su escasa utilidad social, y más con las limitaciones que veremos, el hecho de su regularización significa, en la legalidad española, un paso —aunque débil— hacia una coherencia jurídica total. Esta conciencia la ha expresado el propio LÓPEZ RODÓ, al

<sup>61</sup> Cf. notas 2 y 3.

<sup>62</sup> Cf. nota 14.

<sup>63</sup> LÓPEZ RODÓ: *Exposición de Motivos a la Ley 92/60*, pp. 12 y 13.



afirmar que “es un paso adelante en el desarrollo institucional”<sup>64</sup>. La cuestión sigue siendo ésta: que, tal vez, sea un estímulo para la regularización de otros derechos fundamentales, reconocidos programáticamente en el Fuero de los Españoles, pero sin las suficientes garantías jurídicas concretas. El Estado de Derecho exige que las declaraciones constitucionales tengan un desarrollo jurídico pleno<sup>65</sup>.

(b) *Limitación numérica: la cuestión del ejercicio individual o colectivo.* — Entrando en el fondo jurídico de este derecho político, conviene, como hemos hecho en el análisis de la legalidad liberal, indicar las limitaciones constitucionales —y de las que se derivan o se desarrollan en la propia Ley 92/60— para el ejercicio del derecho de petición. Hay tres limitaciones importantes: numérica, por la ciudadanía y la que se refiere a las fuerzas armadas. Indicaremos, también su regularización parlamentaria.

A diferencia de las legalidades inmediatamente anteriores —Constitución monárquico-liberal de 1876 y republicano-liberal de 1931— la vigente legalidad corporativa, en este precepto constitucional, tiene una limitación muy importante: rompe, inequívocamente, con esta tradición liberal. En efecto, las peticiones, según el artículo 21 del Fuero, y, naturalmente, reiterada en la Ley 92/60, sólo pueden ser ejercitadas *individualmente*. ¿Cuál es el fundamento jurídico-político de esta limitación? Hay que observar que la posibilidad colectiva del ejercicio del derecho de petición había arraigado en nuestro Derecho constitucional: no sólo en períodos claramente liberales, sino también en situaciones críticas de transición, por ejemplo, en el mismo Ante Proyecto de la Dictadura, de 1929<sup>66</sup>. Así, pues, una argumentación liberal para fundamentar esta exclusión limitativa no es correcta: tanto en el constitucionalismo europeo, como en el español, el ejercicio del derecho de petición se reconoce individual y colectivamente. Habrá que acudir a una fundamentación “tradicionalista”. En efecto, se ha señalado por varios exégetas del Fuero y, en general, de la legalidad vigente que su naturaleza jurídico-política no responde a unos criterios liberales, ni marxistas, sino “tradicionales”<sup>67</sup>. Ahora bien, esta interpretación, en el caso concreto del derecho de petición, no tiene una apoyatura jurídica seria. Es, precisamente, el iusnaturalismo revolucionario liberal, que cristaliza en la Revolución francesa y en la Constitución de 1791, el que da rango constitucional a este derecho: frente a su naturaleza “estamental”, lo “individualiza”.

Parece, pues, que hay una incoherencia jurídica evidente. La Ley

<sup>64</sup> Ibid. p. 21.

<sup>65</sup> Este punto de vista es comúnmente aceptado, tanto en los autores liberales como en los no-liberales. En este último sentido, cf. FERNÁNDEZ MIRANDA: *El Fuero del Trabajo en la constitución del Estado español*, en “Revista del Trabajo”, Madrid, 2 (1963), 9-28.

<sup>66</sup> Artículo 29 del Ante-Proyecto de Constitución de la Monarquía Española, presentado a la Asamblea Nacional por la Sección 1, el 6 de julio de 1929.

<sup>67</sup> Cf. CANDELA: *El Fuero de los Espa-*

*ñoles*, en “Archivo de Derecho Público”, Granada, VI-VII (1953-1954), 33-76; del mismo autor: *El orden de leyes fundamentales en España desde la perspectiva de la Ley de Sucesión*, en “Revista de Estudios Políticos”, Madrid, número 69, pp. 251-273; en lo que se refiere al Fuero del Trabajo, cf. el citado artículo de FERNÁNDEZ MIRANDA y la bibliografía que BAYÓN CHACÓN: *La interpretación dinámica del Fuero del Trabajo*, en “Revista de Trabajo”, Madrid, 2 (1963) da en las páginas 34-35.

92/60, al insistir en este carácter exclusivamente individual, no hace más que continuar, forzosamente, dicha incoherencia: una norma jurídica, de carácter secundario u orgánico, no puede en ningún caso, rectificar un precepto constitucional. El problema queda, de esta forma, reenviado a una reforma constitucional que, algún día, pudiera hacerse<sup>68</sup>.

La limitación es, por tanto, constitucional. Sin embargo, acudiendo a diversas interpretaciones del artículo 21 del Fuero de los Españoles, se ha sostenido en diversos ante-proyectos, proyectos y enmiendas, la posibilidad de que las personas jurídicas tienen facultad de ejercitar este derecho ante los poderes públicos. Así, en el artículo 3 del Ante-Proyecto del Instituto de Estudios Políticos, se indicó, inequívocamente, que "Son titulares del derecho de petición toda persona jurídica individual o colectiva con capacidad jurídica de obrar". En el mismo sentido, se acepta esta amplitud en la Ley 92/60, en el artículo 3, párrafo 1, al afirmar: "Tendrán capacidad para deducir peticiones los españoles mayores de edad y las personas jurídicas de nacionalidad española". En igual sentido, se manifiesta FRAGA IRIBARNE, comentando el ejercicio del derecho de petición ante las Cortes y, concreto, en el artículo 80 del nuevo Reglamento de las Cortes Españolas<sup>69</sup>.

(c) *Limitación por la ciudadanía: el problema de peticionarios no españoles.* — Otra limitación constitucional la constituye la que se desprende de la ciudadanía: los españoles, dice el artículo 21 del Fuero, pueden ejercitar este derecho; explícitamente, no se concede ni se prohíbe a los extranjeros o a las personas jurídicas extranjeras. La fundamentación jurídico-política parece, en nuestro Fuero, que se basa en este principio: que el derecho de petición no es un derecho natural del hombre —en el sentido que el iusnaturalismo francés le concedió— sino exclusivo a los miembros de un Estado concreto: un derecho político. La limitación por la ciudadanía fué siempre muy discutida en la doctrina europea, principalmente en la francesa, y, en algunos casos, se intentó eliminarla<sup>70</sup>.

En el proceso de formación de la Ley 92/60 se discutió, ampliamente, este punto. Fué, probablemente, una de las enmiendas más fundadas. En efecto, en el artículo 3 del citado Ante-Proyecto del Instituto de Estudios Políticos, se reconocía, en su párrafo segundo, que "los extranjeros que se hallen en territorio español pueden peticionar en la misma forma que los nacionales". Este reconocimiento jurídico, implícitamente, debía responder a la constante interferencia entre "derecho de petición" y "derecho de iniciativa legislativa". HAURIU ha señalado este matiz: el derecho de iniciativa correspondería sólo a los electores, consiguientemente a los nacionales; el derecho de petición, tendría un ámbito de aplicación mayor: a todos los hombres<sup>71</sup>.

<sup>68</sup> El carácter absolutamente rígido que caracteriza el sistema de Leyes Fundamentales de la vigente legalidad corporativa, impide una re-estructuración jurídica de los principios programáticos de los distintos Fueros. En el caso del Fuero del Trabajo esta re-estructuración es muy difícil si no se acude a una reforma constitucional; en qué medida, desde un punto de vista jurf-

dico, se puede sostener que los supuestos que informaban el Fuero del Trabajo en su promulgación coinciden, por ejemplo, con el actual Plan de Desarrollo Económico.

<sup>69</sup> FRAGA IRIBARNE: *El Reglamento...*, *op. cit.*, p. 232.

<sup>70</sup> PIERRE: *Traité...*, *op. cit.*, pp. 661 y ss.

<sup>71</sup> HAURIU: *Principios...*, *op. cit.*, p. 133, nota 2.

Sin embargo, en el Proyecto de Ley, remitido a las Cortes por acuerdo del Consejo de Ministros, en su artículo 3, párrafo 1, se excluye taxativamente el ejercicio de este derecho por los extranjeros: "Tendrán capacidad para deducir peticiones las personas naturales y jurídicas que ostenten la nacionalidad española con arreglo a la legislación aplicable"<sup>72</sup>. Este artículo, sin considerar la enmienda de un procurador, fué con una ligera modificación, el que se aprobó definitivamente<sup>73</sup>.

(d) *La limitación por el status profesional: la exclusión de las fuerzas armadas.* — Una nota típica del constitucionalismo español ha sido siempre el de legalizar la exclusión de las peticiones a las fuerzas armadas, legalización expresada constitucionalmente. En el constitucionalismo europeo esta exclusión no aparece en los textos fundamentales y, ocasionalmente, en los Reglamentos parlamentarios. En nuestro Derecho constitucional, este principio de exclusión se discute ya en las Cortes Constituyentes de 1836. En el artículo 4, del proyecto de Constitución, hay una expresión inequívoca de exclusión de los "cuerpos colectivos"<sup>74</sup>. A partir de la Constitución de 1869 se constitucionaliza claramente<sup>75</sup>.

La fundamentación de esta limitación responde, evidentemente, a razones sociológicas españolas: el temor al ejército, como grupo de presión eficaz en el siglo XIX. Esta limitación, en definitiva, no es más que una defensa jurídica —no muy eficaz— a un hecho social de la estructura del poder en España: la fuerza política del ejército y el miedo a los pronunciamientos.

En el sistema constitucional vigente, la limitación de las fuerzas armadas está expresamente afirmada en el artículo 21 del Fuero. Ha sido un punto sobre el que, en el proceso de formación de la Ley 92/60, no se ha presentado enmienda, ni ha merecido mayor discusión: se ha sobreentendido como limitación lógica. El artículo 4 de la Ley 92/60, dice: "Las Corporaciones, funcionarios públicos y miembros de las fuerzas e Institutos Armados sólo podrán ejercitar este derecho de acuerdo con las disposiciones por que se rijan". Posteriormente, se han dictado estas disposiciones complementarias, regulando la legitimación, la competencia y procedimiento a los que han de atenerse las fuerzas e institutos armados<sup>76</sup>.

(e) *Las peticiones en las Cortes.* — En el Derecho constitucional español, a pesar de las afirmaciones de LÓPEZ RODÓ, que hemos señalado anteriormente, las peticiones tuvieron un cauce normal ante las Cámaras. En todos los Reglamentos parlamentarios se regulaba el ejercicio de este derecho, y se establecía un órgano "ad hoc" para su recepción, estudio y decisión: las Comisiones de Peticiones. En la vigente legalidad, en el

<sup>72</sup> Enmienda número 2: primer firmante, procurador FERNÁNDEZ DAZA. Cf. el opúsculo de la Secretaría GT de la Presidencia del Gobierno, *op. cit.*, pp. 42-43.

<sup>73</sup> La Ponencia, después de rechazar la enmienda, consideró, sin embargo, que "se atendía el texto del proyecto suprimiéndose el segundo período del número 1" y siendo así aprobada en el debate de las Cortes.

<sup>74</sup> Sesión de 28 de marzo de 1837, *Diario de Sesiones*, Cortes Constituyentes, t. IV, Madrid, 1872, p. 2.340.

<sup>75</sup> Art. 13 de la Constitución de 1876; artículo 35 de la Constitución republicana de 1931.

<sup>76</sup> Decreto de 18 de enero de 1962, en *BOE-GM*, 2 de febrero de 1962.

primer Reglamento, Reglamento provisional, no existía apartado sobre peticiones, ni, naturalmente, una Comisión encargada de esta función. Sin embargo, en el vigente Reglamento de las Cortes, se reconoce y se regula: título número XII. De todas formas, no se ha establecido una Comisión parlamentaria permanente.

## CONCLUSIONES

En este trabajo, hemos intentado estudiar el derecho de petición dentro del contexto europeo y español. En la medida de lo posible, clarificar un poco su ambigua naturaleza jurídica e inter-relacionarlo con distintos sistemas de legalidad —antiguo régimen, liberal, corporativo—. Del análisis de todo ello, podemos deducir algunas conclusiones:

1.—Que el derecho de petición se ha considerado siempre como un derecho fundamental y con tendencia a su constitucionalización. Que en los períodos históricos en donde no existía un Estado de Derecho (rule of law) tiene, preferentemente, un sentido de oposición al poder absoluto: frenar las arbitrariedades y pedir gracia. Que en las etapas, en donde rige el principio de legalidad, a partir de la Revolución francesa, tiene también este carácter de oposición, elevado ya a un rango coherentemente jurídico: la libertad de dirigirse a la Administración y a las Cortes.

2.—Que a pesar de su vigencia ininterrumpida de muchos siglos, el derecho de petición, en la actualidad, ha perdido vigencia social: el desarrollo de los supuestos que caracterizan al Estado de Derecho —garantía de las libertades públicas y sistemas de recursos— han determinado que surjan otros medios —técnicos y jurídicos— más eficaces para la eliminación de abusos o reparación de agravios.

3.—Que su importancia queda, prácticamente, relegada a un carácter parlamentario. Las peticiones a las Cámaras y la posibilidad de medios parlamentarios —ruegos, preguntas, interpelaciones— canalizan, así, en las legalidades democráticas este viejo derecho.

4.—Finalmente, con respecto al Derecho constitucional español actual, y su regularización detallada en la Ley 92/60, así como en disposiciones complementarias, parece que responde más a un carácter político situacional que jurídico-tradicional. En todo caso, la regularización de un derecho, establecido programáticamente, es siempre un paso adelante hacia una coherencia jurídica y sistematización de la legalidad vigente. A nuestro juicio, la importancia de la Ley 92/60 viene determinada no tanto en sí misma como por el estímulo jurídico que lleve, en la medida de lo posible, a regularizar otros derechos y libertades, reconocidos programáticamente en el Fuero, y que producirían mayor eficacia social.