



Roj: **STS 910/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:910**

Id Cendoj: **28079130042017100090**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **13/03/2017**

Nº de Recurso: **4266/2016**

Nº de Resolución: **429/2017**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **RAFAEL TOLEDANO CANTERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Cuarta

Sentencia núm. 429/2017

Fecha de sentencia: 13/03/2017

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/a) Número del procedimiento: 4266/2016 Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria Fecha de Votación y Fallo: 28/02/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por: Nota:

Resumen

Derecho de petición del art. 29 CE .

REC.ORDINARIO(c/a) núm.: 4266/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Cuarta

Sentencia núm. 429/2017

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jorge Rodríguez Zapata Pérez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva D^a. Celsa Pico Lorenzo

D^a. María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

D. Jorge Rodríguez Zapata Pérez

En Madrid, a 13 de marzo de 2017.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo núm. 4266/2016, interpuesto por D. Higinio , D. Leopoldo y D. Pedro , representados por la Procuradora de los Tribunales D^a. Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo, en relación a la Petición, que al amparo del derecho fundamental recogido en el art. 29 de la



Constitución española, presentaron ante el Consejo de Ministros mediante escrito tramitado bajo el número de expediente NUM000 (MC), por la División de recursos y Derecho de Petición, de la Secretaría General Técnica-Secretariado del Gobierno, del Ministerio de la Presidencia.

Ha comparecido como parte recurrida el Consejo de Ministros, representado y asistido por la Abogacía del Estado, y el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El presente recurso contencioso-administrativo se interpuso, el día 1 de marzo de 2016, por el procedimiento especial de protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona, en defensa del Derecho de Petición del art. 29 de la Constitución española (en adelante, CE), ejercido mediante escrito presentado el día 19 de noviembre de 2015, tramitado con número de expediente NUM000 (MC) ante la División de Recursos del Secretariado del Gobierno, Ministerio de la Presidencia, citado en el encabezamiento.

SEGUNDO .- Recibido el expediente administrativo, y con entrega del mismo a la parte recurrente, se confirió trámite para la formulación del correspondiente escrito de demanda.

En el escrito de demanda, presentado el día 29 de julio de 2016, se hacen las alegaciones oportunas, y se solicita que este Tribunal «dicte Sentencia donde acuerde: I.- DECLARAR LA VULNERACIÓN DEL DERECHO

FUNDAMENTAL DE PETICIÓN de [sus] patrocinados, consagrado constitucionalmente en el ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA . II. La ANULACIÓN del Decreto de 1 de abril de 1940 y del Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957, en cuanto contradicen la letra y el espíritu de la Constitución Española de 1978 y la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconoce y amplía derechos y establece medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura III. La APROBACIÓN DE UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER

GENERAL que establezca un nuevo marco jurídico, especificando el régimen jurídico de carácter general, por el cual haya de regirse el Valle de los Caídos, y la institución que lo dirige, sus bienes y cuantas otras relaciones y situaciones jurídicas puedan verse afectadas. En todo caso se garantizará y establecerá el mecanismo de consulta pertinente, para que las víctimas puedan participar en la formulación y desarrollo de dicha normativa. IV. Que el contenido de la nueva normativa incluya LA TRANSFORMACIÓN DEL "VALLE DE LOS CAÍDOS" EN UN ESPACIO DE MEMORIA, donde las víctimas de la guerra civil y la dictadura y sus familiares, así como la sociedad en su conjunto, puedan ejercitar su derecho a la Verdad y a la Reparación que incluya: a. Un lugar de identificación, dignificación y homenaje a quienes se encuentran inhumados; b. Publicación oficial del nombre de todas las víctimas;

c. Información suficiente para que quienes acudan a visitar este nuevo espacio, puedan conocer su sentido original y actual; d. La creación de un Centro Ocupacional de Memoria;

e. Mecanismos que garanticen el más amplio acceso a los archivos e información del Valle de los Caídos, con sujeción expresa a las normas, aprobadas en la Ley de Transparencia de 9 de diciembre de 2013. V. El TRASLADO DE LOS RESTOS DE Abel Y DE Bernardino al lugar que designen las respectivas familias.

VI. La constitución de una DOTACIÓN ECONÓMICA SUFICIENTE A CARGO DEL ESTADO, PARA LA EXHUMACIÓN E IDENTIFICACIÓN DE LOS RESTOS DE LAS VÍCTIMAS INHUMADAS en el lugar, previa solicitud al efecto. VII. La CONVOCATORIA, POR EL ÓRGANO COMPETENTE, DE

UN ACTO PÚBLICO EN SEDE PARLAMENTARIA, para que la autoridad competente del Estado PIDA PERDÓN A LAS VÍCTIMAS DEL FRANQUISMO Y A SUS FAMILIARES, como manifestación del pleno reconocimiento y reparación moral. VIII. Adoptar las medidas oportunas para que la COMISIÓN a la que se refiere el Real Decreto 663/1984, de 25 de enero, CUMPLA SU COMETIDO en el marco de la actual regulación vigente, introducida por la Ley de Memoria Histórica».

TERCERO .- Conferido traslado de la demanda y del expediente administrativo a la parte recurrida, el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 14 de septiembre de 2016, formula alegaciones, interesando «la ESTIMACIÓN DE LA DEMANDA, y en consecuencia:

1.- Que se declare que el derecho de los recurrentes a obtener una respuesta a su petición formulada por escrito de 19 de noviembre de 2015. 2.- Que se condene al Consejo de Ministros a formular dicha contestación con los requisitos del artículo 11.3 de la Ley Orgánica 4/2001, reguladora del derecho de petición».

Por su parte, el abogado del Estado presenta, el día 16 de septiembre de 2016, escrito de contestación a la demanda en el que, tras las alegaciones oportunas, suplica «acuerde la inadmisión de la demanda o, en su caso, su desestimación, con imposición de las costas».

CUARTO .- El 16 de septiembre de 2016 se recibió oficio del Ministerio de la Presidencia remitiendo expediente administrativo complementario, en el que se incluye copia del Acuerdo del Consejo de Ministros aprobado en esa misma fecha, por el que se da contestación al escrito de petición del que trae causa el presente procedimiento judicial, acuerdo cuyo contenido literal es el siguiente:

«Acuerdo por el que se da contestación al escrito de petición de don Higinio y otros, instando a la realización de determinadas actuaciones en relación con lo previsto en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecuciones y violencia durante la guerra civil y la dictadura.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 19 de noviembre de 2015 ha tenido entrada en el registro general del Ministerio de la Presidencia una solicitud de derecho de petición firmada por D. Higinio , D. Leopoldo y D. Pedro , formulando al Consejo de Ministros diversas peticiones en relación con lo previsto en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecuciones y violencia durante la guerra civil y la dictadura, que se concretan en lo siguiente: 1º) La anulación del Decreto de 1 de abril de 1940 y del Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957. 2º) La aprobación de una disposición de carácter general que establezca un nuevo marco jurídico por el cual haya de regirse el Valle de los Caídos, y la institución que lo dirige, sus bienes y cuantas otras relaciones y situaciones jurídicas puedan verse afectadas. 3º) La nueva normativa debe incluir la transformación del "Valle de los Caídos" en un espacio de memoria donde las víctimas de la guerra civil y la dictadura y sus familiares, así como la sociedad en su conjunto, puedan ejercitar su derecho a la Verdad y a la Reparación. 4º) El traslado de los restos de Abel y de Bernardino al lugar que designen sus respectivas familias. 5º) La dotación económica suficiente a cargo del Estado, para la exhumación e identificación de los restos de las víctimas inhumadas en el lugar, previa solicitud al efecto. 6º) Convocatoria de un acto público en sede parlamentaria para que la autoridad competente del Estado pida perdón a las víctimas del franquismo y a sus familiares. 7º) Adoptar las medidas oportunas para que la Comisión a la que se refiere el Real Decreto 663/1984, de 25 de enero, cumpla su cometido en el marco de la actual regulación vigente, introducida por la Ley de Memoria Histórica.

SEGUNDO.- Con fecha 27 de noviembre de 2015 se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre , reguladora del Derecho de Petición y se ha solicitado informe al Ministerio de Justicia y a Patrimonio Nacional.

FUNDAMENTOS

PRIMERO.- El Consejo de Ministros es el competente para resolver el escrito de petición toda vez que es el órgano destinatario de quien se interesa la realización de las actividades objeto de la solicitud, correspondiéndole la competencia de dichas actividades en el supuesto de acceder a lo petitionado. Como señala el Tribunal Supremo en su Auto de 25 de mayo de 2016 , *"es aquel órgano constitucional el que, en ejercicio de la iniciativa legislativa que constitucionalmente tiene reconocida, habría de aprobar el proyecto de la ley que resulta necesaria para la derogación de las normas con rango de ley a que se hace referencia en la solicitud, o el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado que incluyera la dotación económica que resulta necesaria para llevar a efecto alguna de las actuaciones peticionadas"*

SEGUNDO.- Los Sres. Higinio , Leopoldo y Pedro manifiestan expresamente que formulan sus peticiones al amparo del derecho fundamental de petición previsto en el artículo 29 de la Constitución , que establece que *"Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la Ley"*. A dichas peticiones les es aplicable el procedimiento previsto en la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, que delimita su ámbito a lo estrictamente discrecional o graciable, a todo aquello que no deba ser objeto de un procedimiento estrictamente regulado.

En cuanto a la configuración jurídica del derecho de petición, hay que señalar que nuestra Jurisprudencia Constitucional y del Tribunal Supremo ha recordado los siguientes criterios en aplicación del mismo:

1. Que el derecho reconocido en el artículo 29.1 de la Constitución permite a los ciudadanos dirigir peticiones a los poderes públicos, sin que en él se incluya el derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado, aunque sí la obligación del órgano destinatario de exteriorizar el hecho de la recepción y comunicar al interesado la decisión que se adopte, por lo que el contenido del derecho de petición como tal es mínimo. 2. El derecho de petición puede incorporar una sugerencia, una iniciativa, una información, expresar quejas o súplicas, pero sin que en ningún caso puedan ser objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para



cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específicamente regulado. 3. No se admitirán las peticiones, cuyo objeto sea ajeno a las atribuciones de los poderes públicos, instituciones u organismo a que se dirijan, así como aquellas cuya resolución deba ampararse en un título específico distinto al establecido en la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre. 4. En cuanto al régimen de protección jurisdiccional, se encuentra regulado en el artículo 12 de la Ley Orgánica, en el que se indica lo siguiente: *"El derecho de petición es susceptible de tutela judicial mediante las vías establecidas en el artículo 53.2 de la Constitución, sin perjuicio de cualesquiera otras acciones que el peticionario estime procedentes. Podrán ser objeto de recurso contencioso-administrativo, por el procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, establecido en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1988, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-Administrativa: a) La declaración de inadmisibilidad de la petición. b) La omisión de la obligación de contestar en el plazo establecido. c) La ausencia en la contestación de los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior."*

TERCERO.- Por Acuerdo de Consejo de Ministros de 27 de mayo de 2011, se creó la Comisión de Expertos para el Futuro del Valle de los Caídos con el cometido de elaborar un Informe sobre posibles actuaciones a desarrollar en el conjunto monumental, en el marco de lo previsto en la disposición adicional sexta de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura. Dicho Informe, de fecha 28 de noviembre de 2011, se entregó al entonces Ministro de la Presidencia el 29 de noviembre de 2011.

Las Recomendaciones del citado Informe se refieren fundamentalmente a las posibles actuaciones para dignificar los restos de todos los inhumados en el Valle, a las demandas particulares que solicitan la exhumación de los restos de sus familiares, a posibles iniciativas en la explanada, a los problemas de conservación del conjunto y a la actualización del régimen jurídico de la Fundación y sus relaciones con la Abadía Benedictina. Como se señala en su introducción, *"la Comisión lo remite en la esperanza de que puedan facilitar los más amplios consensos sociales y políticos"*.

Una vez expuesto el marco jurídico aplicable, y examinadas las alegaciones de los peticionarios, se incorporan las manifestaciones efectuadas por el Ministerio de Justicia y Patrimonio Nacional toda vez que las peticiones afectan a sus ámbitos competenciales.

El ordenamiento jurídico debe ser interpretado a la luz de las reglas y principios que establece la Constitución como norma suprema del mismo. Ello es predicable igualmente de las normas preconstitucionales, como las referidas en el escrito de petición. Y así, en virtud de la Disposición Derogatoria Tercera, párrafo tercero, de la Constitución, han quedado sin efecto cuantas disposiciones se opongan a dichas reglas y principios. El propio Tribunal Constitucional ha indicado que si una ley reguladora de un derecho fundamental es anterior a la Constitución e infringe ésta, *"debe considerarse inaplicable en lo que vulnere dicha norma constitucional por haber quedado derogada (...), y todo ello sin necesidad de que el Legislador, la Administración o los Tribunales, según los casos, hagan una declaración en tal sentido"* (STC 77/1982, de 20 de diciembre, también la STC 80/1083, de 10 de octubre).

El régimen jurídico del Valle de los Caídos viene configurado por diversas normas pre y post constitucionales hasta la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura. Este último texto cierra esa normativa dedicando al Valle de los Caídos dos preceptos: el artículo 16 y la disposición adicional sexta.

En concreto estos preceptos disponen:

"Artículo 16. Valle de los Caídos. 1.-El Valle de los Caídos se regirá estrictamente por las normas aplicables con carácter general a los lugares de culto y a los cementerios públicos. 2.-En ningún lugar del recinto podrán llevarse a cabo actos de naturaleza política ni exaltadores de la Guerra Civil, de sus protagonistas, o del franquismo."
"Disposición adicional sexta. La fundación gestora del Valle de los Caídos incluirá entre sus objetivos honrar y rehabilitar la memoria de todas las personas fallecidas a consecuencia de la Guerra Civil de 1936-1939 y de la represión política que la siguió con objeto de profundizar en el conocimiento de este período histórico y de los valores constitucionales. Asimismo, fomentará las aspiraciones de reconciliación y convivencia que hay en nuestra sociedad. Todo ello con plena sujeción a lo dispuesto en el artículo 16."

La Gerencia del Consejo de Administración del Patrimonio Nacional, en el informe emitido con motivo de la presente petición, señala que la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, creada por Decreto-Ley de 27 de agosto de 1957, se constituyó, desde el inicio, como una Fundación de régimen especial, correspondiendo el ejercicio de las funciones del Patronato al Consejo de Administración de Patrimonio Nacional. Ello se entiende, sin perjuicio de la facultad de administración otorgada al Abad respecto a la Basílica,



la Abadía y los edificios anejos, así como respecto a la Comunidad Benedictina y Escolanía, conforme al vigente Convenio de 29 de mayo de 1958 suscrito entre la Fundación citada y la Orden Benedictina.

A partir de la Ley 23/1982, de 16 de junio, las funciones de Patronato de la Fundación fueron asumidas, si bien, con carácter transitorio, por el Consejo de Administración de Patrimonio Nacional, tal y como establece la Disposición final tercera, uno de la misma, sin perjuicio de las funciones que tiene el Abad reseñadas en el párrafo anterior.

En este sentido, las funciones que Patrimonio Nacional ejerce son exclusivamente las relativas a la conservación y mantenimiento que aseguren el adecuado estado de las instalaciones, así como a las actuaciones de mantenimiento preventivo para evitar el deterioro del conjunto y posibles riesgos a las personas; además de gestionar la visita pública al recinto.

Las actuaciones ordinarias que se realizan por parte de dicho organismo público son el mantenimiento del conjunto de edificios y espacios naturales, seguridad, limpieza y atención a los visitantes. Todo ello se realiza en la actualidad siguiendo las recomendaciones generales del Informe de la Comisión de Expertos sobre el Valle de los Caídos, de fecha 28 de noviembre de 2011, y en especial la nº 22 que establece que se deben de tomar medidas para detener el creciente deterioro de todo el conjunto del Valle de los Caídos. En dicha recomendación se indica que ese esfuerzo económico *"exige previamente una pacificación social y política del Valle de los Caídos que legitime el mantenimiento y cuidado de este conjunto monumental y haga del Valle un lugar de encuentro de todos los españoles, fueren cuales fueren sus ideologías"*.

A juicio de Patrimonio Nacional, la resignificación integral del Valle de los Caídos que recoge el Informe del Comité de Expertos, con la consiguiente adecuación del régimen jurídico de la Fundación a la que se refiere la citada Disposición Final Tercera de la Ley 23/1982, requiere el máximo consenso. En relación con la exhumación, identificación y traslado de los restos, se debe, igualmente, tener presente las recomendaciones contenidas en el citado Informe de la Comisión de Expertos, en el sentido de destacar *"las dificultades para revertir la Situación creada por los enterramientos en la Basílica"*, toda vez que *"cualquier actuación del Gobierno en el interior de la Basílica exige una actitud de colaboración por parte de la Iglesia que es a quien se ha confiado la custodia de sus restos y que es quien, dada la calificación legal de la Basílica como lugar de culto, debe dar la preceptiva autorización"* (recomendación 31). Para ello, se deben tener los más amplios acuerdos parlamentarios y negociar las oportunas autorizaciones.

La Comisión de Expertos advierte asimismo, y en términos generales, de la necesidad de actuar con cautela y de alcanzar un amplio consenso en la aplicación de sus propias recomendaciones. En particular, y acerca de la cuestión de la exhumación e identificación y entrega de los cadáveres, la Comisión afirma que *"el deterioro de las criptas y los columbarios, unido al volumen de restos enterrados, hace prácticamente imposible como norma general, la identificación individualizada"* (recomendación 29).

El propio Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, de 22 de julio de 2014, mencionado por los peticionarios, contempla entre sus recomendaciones relativas a las denominadas "Garantías de no repetición y en relación con el Valle de los Caídos: *"Atender los reclamos de quienes exigen recuperar los restos de sus familiares inhumados ahí sin su consentimiento. Cuando no sea materialmente posible, diseñar e implementar, con la participación de los familiares, medidas adecuadas de reparación, incluyendo medidas simbólicas o de dignificación"* (apartado K, pág. 21). Esto es, en opinión del Relator caben otras vías alternativas a la exhumación.

Respecto a los actos de desagravio a las víctimas del franquismo y a sus familiares, señalar que se llevan a cabo a título individual, y a solicitud de los interesados. Se trata de las Declaraciones de Reparación y Reconocimiento Personal en el marco de la Ley de Memoria Histórica. En estas Declaraciones de Reparación y Reconocimiento Personal se realiza una proclamación general del carácter radicalmente injusto de todas las condenas y sanciones producidas por motivos inequívocamente políticos o ideológicos, durante la guerra civil y la dictadura. Este es un documento fundamental en el reconocimiento moral de las víctimas, así como de sus familiares.

Finalmente, es importante reflejar lo manifestado por la Comisión de Expertos en la recomendación nº 21 del citado informe, al señalar que es consciente de las dificultades políticas y sociales que supone la ejecución de las citadas recomendaciones y de las limitaciones de los recursos públicos para llevarlas a cabo, debiendo lograr los más amplios consensos sociales y políticos.

Por todo lo anterior, en base a los argumentos anteriores fundados en la normativa ya vigente y en los informes citados, se tiene por contestado el escrito de petición.

ACUERDO



EL CONSEJO DE MINISTROS, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, da contestación al escrito de petición de don Higinio y otros instando a la realización de determinadas actuaciones en relación con lo previsto en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecuciones y violencia durante la guerra civil y la dictadura».

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 20 de septiembre de 2016 se dio traslado del citado expediente administrativo complementario, incluyendo el acuerdo transcrito, para que las partes pudieran formular alegaciones, trámite que fue evacuado por todas ellas. Por la parte actora se alegó que «[...] la Administración no ha contestado en el plazo legalmente previsto, incumplido sobradamente desde el 19 de febrero de 2016, por lo que esta parte entiende que ha tenido lugar la vulneración del derecho de petición de [sus] mandantes, regulado en el artículo 29 de la Constitución Española, cuestión supeditada a la decisión de esta Sala. [...] [L]a notificación del expediente administrativo complementario no supone una satisfacción extraprocesal del procedimiento [...] [...] [L]a resolución del Consejo de Ministros no contiene cuáles son las razones y motivos que la fundamentan, en contraposición a las peticiones formuladas por mis patrocinados, en particular (no única) la relativa al mandato legislativo establecido en la Disposición Final Tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, de Patrimonio Nacional, por lo que en puridad no podemos hablar de una resolución coherente con las peticiones formuladas por [sus] patrocinados en virtud de su Derecho Fundamental [...]» (págs. 3, 4 y 5 del escrito de alegaciones complementarias), solicitó que continuase el procedimiento «[...] dejando sin valor el expediente complementario [...]» y reiteró lo interesado en el suplico de su demanda (pág. 6 a 8 del escrito de alegaciones complementarias).

La Abogacía del Estado suplicó que se dictase sentencia en los términos solicitados en la contestación a la demanda. Por el Ministerio Fiscal se interesó que se declarase «[...] la desestimación de la demanda por carencia sobrevenida de objeto, o, subsidiariamente, por no existir vulneración del derecho fundamental de petición de los recurrentes, al ser conforme a Derecho, en lo que a esta Jurisdicción corresponde examinar, el acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de septiembre [de 2016]». Por auto de 28 de septiembre de 2016 se acordó no recibir a prueba el recurso, y no habiendo solicitado la presentación de conclusiones escritas o vista, se declararon concluidas las actuaciones y pendientes de señalamiento.

SEXTO .- Se señaló para votación y fallo del recurso el día 28 de febrero de 2017, fecha en que tuvo lugar dicho acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso administrativo se interpone al amparo del art. 12 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, en relación con la omisión por el Consejo de Ministros de la petición formulada por D. Higinio, D. Leopoldo y D. Pedro, en fecha 19 de noviembre de 2015.

SEGUNDO .- Debemos comenzar ante todo por delimitar el alcance constitucional del derecho fundamental de petición, y por ende del control jurisdiccional sobre la actuación administrativa producida ante la petición que su amparo dedujeron los hoy demandantes. Y ello resulta imprescindible, atendido el alcance de las pretensiones deducidas por los actores, los tres abogados que suscriben en tal condición el escrito de demanda, pretensiones que son reiteradas en el posterior escrito de alegaciones presentado el día 22 de septiembre de 2016, en el trámite conferido al efecto tras la recepción de expediente administrativo complementario, en el que se incorpora la contestación que mediante acuerdo de 16 de septiembre de 2016 dio el Consejo de Ministros a la petición deducida por los demandantes.

Como es bien conocido y esta Sala ha declarado reiteradamente, el derecho de petición amparado por el art. 29.1 de la Constitución Española (en adelante, CE) y desarrollado por la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del derecho de petición (en adelante LODP), no conlleva, en ningún caso, la obligación por parte del poder público frente al que se ejerce, de acoger materialmente aquello que ha sido solicitado al amparo de dicho derecho fundamental. Como ha declarado esta Sala en su sentencia de 14 de diciembre de 2016 (rec. cas. núm. 2265/2015), el derecho de petición «[...] [s]e distingue por servir de cauce para aquellas pretensiones que no tienen estatuto de derecho ni de interés legítimo. Y se ha caracterizado, por un lado, por impedir que quien lo ejerce sufra como consecuencia de ello sanciones o decisiones que le perjudiquen y, por el otro, porque la únicas facultades que comporta son las de exigir el acuse de recibo y la comunicación de la decisión adoptada al respecto o bien la remisión a quien sea competente para tomarla, quien habrá de dar esa respuesta.

En ningún caso conlleva el derecho de petición la obligación por parte del poder público frente al que se ejerce de acogerla materialmente.



La Ley Orgánica 4/2001 se ajusta al contenido que históricamente se ha reconocido a este derecho. Así, su artículo 1, que lo extiende a toda persona natural o jurídica prescindiendo de su nacionalidad, mientras el artículo 29 de la Constitución solamente lo refiere a los españoles, veda que el peticionario pueda verse perjudicado por el ejercicio de este derecho salvo que comporte delito o falta y, luego, los artículos 3, segundo párrafo y 8, segundo párrafo, dejan claro que no pueden canalizarse a través del derecho de petición aquellas solicitudes o pretensiones para las que exista un procedimiento específico. Y es que, como dice la exposición de motivos de ese texto legal del derecho fundamental que regula:

"su carácter supletorio respecto a los procedimientos formales específicos de carácter parlamentario, judicial o administrativo obliga a delimitar su ámbito a lo estrictamente discrecional o graciable, a todo aquello que no deba ser objeto de un procedimiento especialmente regulado".

Por otro lado, el artículo 11, precisa cómo han de tramitarse y resolverse las peticiones admitidas. De sus prescripciones interesa destacar que el órgano receptor de las mismas, de ser competente, habrá de contestarlas en tres meses desde su presentación y que está obligado, en los supuestos en que no las estime fundadas a recoger, al menos, los términos en los que la petición ha sido tomada en consideración por parte de la autoridad u órgano competente y a incorporar las razones y motivos por los que se acuerda no acceder a ella (apartado 3). [...]

En fin, el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2001 fija, en coherencia con la naturaleza del derecho de petición, el alcance de su protección jurisdiccional. Así, mediante ella se podrá combatir: a) la declaración de inadmisibilidad de la petición; b) la omisión de la obligación de contestarla en el plazo establecido; y c) la ausencia en la contestación de los requisitos mínimos establecidos en el artículo 11».

También la doctrina del Tribunal Constitucional ha destacado en su sentencia de 20 de junio de 2011 (108/2011) reiterando anteriores resoluciones que «en nuestra STC 242/1993, de 14 de julio, F. 2, ya afirmamos que el derecho de petición incluye la exigencia de admisión del escrito que incorpora la petición, de su tramitación conforme al curso debido o de su reenvío al órgano competente si no lo fuera el receptor, tomando en consideración el contenido del escrito, lo que no significa, sin embargo, que ello "incluya el derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado"».

TERCERO .- Hechas estas precisiones, que enmarcan el ámbito de conocimiento de este Tribunal, procede abordar las cuestiones suscitadas por los actores y para ello habrá que tener en cuenta las que dedujeron en la demanda, complementada con las alegaciones que efectuaron en el traslado que se les otorgó con motivo de la remisión del expediente administrativo complementario que incorporaba la contestación dada por el Consejo de Ministros.

En la demanda se plantean dos ámbitos de pretensiones claramente separables por su distinto fundamento jurídico, y que se presentan estructuradas en cada uno de los dos fundamentos de derecho sustantivos que contiene la demanda. En el fundamento de derecho primero plantea la parte actora la vulneración del derecho de petición del art. 29 de la CE por la omisión de la obligación de contestar en el plazo establecido, de tres meses, con invocación del art. 11.1 en relación con el art. 12.b) de la LODP. En el fundamento de derecho segundo se invoca la vulneración del art. 11.2 de la LODP, argumentando como si se hubiera producido una contestación negativa, y pretendiendo del Tribunal una declaración de la procedencia de lo solicitado por los actores en los distintos apartados de su escrito. Y en el escrito de alegaciones de 22 de septiembre de 2016, presentado en el traslado del expediente complementario, donde se incorporaba el acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de septiembre de 2016 en que se da contestación a su solicitud, afirma que carece de toda relevancia procesal e insiste en que se declare la existencia de vulneración al amparo del art. 12.b) de la LJCA, como si tal acto no hubiera existido. Pero al mismo tiempo, rechaza que se pueda considerar que tal contestación implique satisfacción procesal alegando «[...] que la Administración no satisface en su totalidad las pretensiones deducidas en la demanda, y ni mucho menos establece cuáles son las medidas oportunas que se van a adoptar a fin de lograr la plena efectividad de la petición formulada, todo ello de conformidad con lo establecido por el Legislador en los artículos 76 y 11.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, respectivamente» (pág. 5 del escrito de alegaciones de 22 de septiembre de 2016). **CUARTO**.- Examinemos en primer lugar la pretensión de que se declare la vulneración del derecho de petición del art. 29 de la CE por la omisión de la obligación de contestar en el plazo establecido, de tres meses, con invocación del art. 11.1 en relación con el art. 12.b) de la LODP. Los actores insisten en rechazar toda virtualidad jurídica a la contestación de su petición por acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de septiembre de 2016, y pretenden mantener el debate de la eventual vulneración del derecho de petición en un plano estrictamente formal, esto es, la lesión del derecho de petición ya se habría producido y así debería declararse. Este planteamiento no puede ser compartido: la pretensión de la actora para obtener la protección jurisdiccional al amparo del art. 12.b) de la LODP, por la falta de contestación en plazo, tan sólo permite un



pronunciamiento posible, que sería la estimación del recurso para que la Administración contestase, dando cumplimiento a lo exigido en el art. 11.3 de la LODP. Ese, y no otro, es el alcance de la acción ejercitada al amparo del art. 12.b) de la LODP. Pero ocurre que la contestación se ha producido, y así le consta a los actores, no sólo porque se le ha entregado el expediente administrativo que contiene la contestación, sino, además, porque se ha notificado a los solicitantes, como se indicó por la Administración al remitir el expediente complementario, obrando en autos las actuaciones de notificación, sin que la actora lo haya negado. Aunque esta Sala ha admitido que la notificación de la contestación dada a una solicitud amparada en el derecho de petición integra el núcleo propio de este derecho fundamental, tal y como declaramos en nuestra sentencia de 20 de marzo de 2007 (recurso contencioso administrativo 141/2004), también hemos precisado en la meritada sentencia que el hecho de que se hubiera rebasado el plazo máximo para la notificación de la contestación no priva a la misma de su virtualidad en orden a satisfacer el derecho de petición, limitando la declaración dirigida al restablecimiento del derecho de petición a la notificación de la contestación. Y deben ser valoradas, para excluir toda lesión real al derecho fundamental de petición, las circunstancias singulares presentes durante el período en que se ha dilatado la obtención de respuesta, como ha sido la situación de funciones en que se encontró el Gobierno por la celebración de elecciones generales desde el 20 de diciembre de 2015, un mes después de que fuera presentada la solicitud, y que resultó prorrogada por la siguiente convocatoria electoral de 26 de junio de 2016 y el proceso posterior de investidura, situación que no es la idónea para dar respuesta a muchas de las peticiones que hicieron los actores, atendida su trascendencia política y la necesidad, expresada luego en el acuerdo de 16 de septiembre de 2016, de contar con el mayor consenso.

Pues bien, producida la contestación a la petición amparada en el art. 29.1 de la CE, y notificada debidamente a los solicitantes, se ha producido la pérdida sobrevenida de objeto respecto a la primera pretensión del suplico de la demanda, vulneración del derecho de petición por falta de contestación a su solicitud de 19 de noviembre de 2015, porque la lesión del derecho fundamental de petición que invocan no es real ni efectiva y el pronunciamiento que pretenden de este Tribunal nada podría añadir a la satisfacción del derecho de petición que, aunque sea extemporáneamente, han obtenido. La desaparición sobrevenida del objeto es un modo de terminación del proceso reiteradamente admitido no sólo por la Jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo (por todas, sentencia de 20 de octubre de 2011), sino también por la doctrina del Tribunal Constitucional, como precisa su sentencia núm. 95/2009, de 25 de abril al declarar que «[...] según reiterada doctrina de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación de los distintos procesos constitucionales, entre ellos el recurso de amparo, puesto que circunstancias acaecidas con posterioridad a la presentación de la demanda pueden hacer innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional [...]» (F.4), siendo causa de inadmisión del recurso de amparo la «[...] ausencia de lesión efectiva en los derechos fundamentales de los recurrentes [...], ya que constituye doctrina reiterada por este Tribunal, como hemos recordado en la STC 288/2006, de 9 de octubre, la de que resulta imprescindible "la existencia de una lesión efectiva, real y concreta de un derecho fundamental, y no un hipotético daño potencial o previsiblemente futuro, ni la denuncia abstracta y no materializada de la vulneración de un derecho constitucional (F. 2)"» (F. 4).

En consecuencia, tal y como acertadamente sostiene el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones de 22 de septiembre de 2016, debe recaer un pronunciamiento desestimatorio de esta primera pretensión, por la inexistencia actual de objeto.

QUINTO.- Ahora bien, el debate procesal tiene otra vertiente, relativa a si la contestación dada por el acuerdo del Consejo de Ministros a la petición de los actores satisface los requerimientos del art. 11.3 de la LODP, lo que enlaza directamente con la viabilidad de las demás pretensiones deducidas por los actores, con invocación de un fundamento jurídico distinto -concretamente el art. 11.2 de la LODP-. Respecto a estas últimas, hemos de decir que no cabe atender la solicitud del Abogado del Estado de que sea inadmitido el recurso en este aspecto, pues ni ha sido éste el sentido de la contestación del Consejo de Ministros, ni el eventual exceso de las pretensiones respecto al contenido propio del derecho de petición permite un pronunciamiento de inadmisión del recurso contencioso administrativo.

Y entrando ya en lo sustancial, la suficiencia de la respuesta dada por el Consejo de Ministros a tenor de lo que exige el art. 11.3 de la LODP, debemos reseñar que la obligación de la Administración de contestar a las peticiones amparadas en el art. 29.1 de la CE, debe atenerse a lo exigido en aquel precepto, recogiendo «[...] al menos, los términos en los que la petición ha sido tomada en consideración por parte de la autoridad u órgano competente e incorporará las razones y motivos por los que se acuerda acceder a la petición o no hacerlo. En caso de que, como resultado de la petición, se haya adoptado cualquier acuerdo, medida o resolución específica, se agregará a la contestación». La parte actora insiste en que no se ha producido una contestación acorde con lo expuesto en su escrito de solicitud. No es así, y prueba de ello es que los demandantes no concretan más que en un aspecto la supuesta falta de contestación. Lo cierto es que la respuesta del Consejo de Ministros aborda todas y cada una de las cuestiones suscitadas por los demandantes en su solicitud de



19 de noviembre de 2015, e incorpora las razones y motivos por los que se contesta en la forma que lo hace a cada una de las peticiones. En particular aduce la necesidad de contar con el máximo consenso para acometer precisamente el punto de la petición que, a juicio de los demandantes, no ha sido debidamente contestado, el relativo al régimen jurídico de la Fundación a que se refiere la Disposición Final tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, de Patrimonio Nacional. Los recurrentes dicen que dicha disposición establece un «mandato legislativo» (pág.5 del escrito de alegaciones de 22 de septiembre de 2016), pero, cualquiera que fuera la naturaleza de las previsiones contenidas en aquella disposición, y con independencia de que las mismas pudieran amparar otro tipo de pretensión, lo cierto es que los peticionarios encauzaron su solicitud bajo el amparo del derecho de petición, que implica apelar a una facultad discrecional de la Administración, y por tanto queda excluida, por la propia naturaleza del derecho de petición, la posibilidad de que éste Tribunal Supremo realice ningún pronunciamiento basado en el supuesto mandato normativo que aducen los demandantes. Y respecto al resto de las pretensiones deducidas en su solicitud de 19 de noviembre de 2015 (puntos 1º a 7º pág. 20 y 21 del escrito) luego reiteradas en el suplico de la demanda (puntos II al VIII del suplico) el escrito de alegaciones de los demandantes no razona ni argumenta que no haya obtenido respuesta en los términos que exige el art. 11.3 de la LODP, carga que le corresponde por su posición procesal. En todo caso, en la medida que el derecho de petición no conlleva en ningún caso la obligación por parte del poder público frente al que se ejerce de acoger materialmente aquello que se solicita, ningún pronunciamiento puede hacer este Tribunal sobre las pretensiones deducidas ante el Consejo de Ministros, una vez constatado que se ha producido una contestación por el órgano administrativo competente, que satisface en su integridad el derecho fundamental de petición.

En definitiva, las consideraciones y motivos expuestos en la contestación dada por acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de septiembre de 2016, que se ha transcrito en el antecedente de hecho cuarto de esta sentencia, podrán parecer adecuadas o no a los demandantes, pero constituyen una respuesta coherente con su solicitud, por lo que no se ha producido vulneración del derecho de petición. El recurso contencioso administrativo ha de ser desestimado.

SEXTO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 139.1 de la LJCA, tras la reforma por Ley 37/2011, atendida la fecha de interposición del recurso, no procede hacer imposición de costas a los recurrentes, don Higinio, don Leopoldo y don Pedro, apreciando la Sala las circunstancias temporales en que se ha desarrollado la tramitación de su petición y la incidencia de aquellas en las actuaciones procesales de los actores.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

- 1.- Rechazar la causa de inadmisión propuesta por la Abogacía del Estado.
- 2.- Desestimar el recurso contencioso administrativo núm. 4266/2016, interpuesto por don Higinio, don Leopoldo y don Pedro por el procedimiento especial de protección de los Derechos Fundamentales de la Persona en defensa del Derecho de Petición del art. 29 de la Constitución española ejercido mediante escrito presentado el día 19 de noviembre de 2015, tramitado con número de expediente NUM000 (MC) ante la División de Recursos del Secretariado del Gobierno, Ministerio de la Presidencia.
- 3.- No hacer imposición de las costas causadas en el presente recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Rafael Toledano Cantero, estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.