

**EL DERECHO DE PETICIÓN:
Algo más que un "derecho inofensivo"**

Luis Fernando VIGIER GLARIA
Teniente Coronel Auditor

I

La noción del derecho de petición se hunde en la noche de los tiempos y en las más dispares culturas políticas. No surge, es evidente, como tal derecho del ciudadano sino como una concesión graciosa del Soberano que de tal forma limita voluntaria y particularmente su omnímodo poder. La relación, así pues, no se establece en el marco político de forma análoga a la actual Estado-ciudadano, sino en la Soberano-súbdito, lo que de por sí ya nos indica el margen de discrecionalidad del primero y la ausencia de verdaderos derechos en el segundo. Esta relación no entraña evidentemente la correlación derecho-deber sino la más simple concesión-derecho limitado y por tanto no exigible.

Cuanto antecede ya nos indica que el origen del derecho de petición ha de buscarse en las monarquías asiáticas de tipo tiránico, donde pertenecía a la categoría del favor, de las medidas benévolas y del poder discrecional (1) siendo más tarde, con la aparición del Régimen Constitucional, cuando el derecho de petición va a ser el cauce a través del cual en numerosos países, y entre ellos el nuestro, se va a instaurar en la práctica el sistema de gobierno parlamentario. A este respecto merece destacarse el sentido de la Petición of Rights de 1628 (2) y el art. 5 del Bill of Rights (3) donde se señala que tal derecho de petición "es un derecho de los súbditos presentar peticiones al Rey, siendo ilegales las prisiones y procesamientos de los peticionarios" (4).

(1) Así ENRIQUE ALVAREZ CONDE. El Régimen Político Español, pág. 178 y ss.

(2) Las proposiciones, que fueron robusteciéndose bajo Jacobo I, empezaron a manifestarse claramente en los primeros años de Carlos I. El Parlamento y en su Petition of Rights declaró todas las pretensiones de la oposición parlamentaria, asegurándose la aprobación de impuestos y hacer imposible toda detención arbitraria. Wilhelm Mommsen. Cuarenta años de guerra Europea. (1618-1660).

(3) Promulgado 10 años después por el Parlamento y sancionado por Guillermo de Orange se puede considerar que cierra este ciclo de documentos ingleses de positivación que arranca de la Carta Magna.

(4) No puede ocultarse también en la materia la declaración de independencia y el Bill of rights del Buen Pueblo de Virginia, ambos de 1776.

Obviamos, salvo estos precedentes, la evolución histórica seguida por tal derecho, que se fue afianzando en la conciencia popular y generalizándose su uso en el marco del régimen monárquico, aun cuando su incidencia en nuestro país se ha manifestado a veces en otros ámbitos no siempre congruentes con el propio sistema constitucional. Así ALVAREZ CONDE, expresa el significado de los pronunciamientos en nuestro constitucionalismo histórico.

II

La regulación del derecho de petición se efectúa mediante Ley de 22 de diciembre de 1960 que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 34 del Fuero de los Españoles los define en su art. 1º como "facultad que corresponde a los españoles de dirigirse a los poderes públicos en solicitud de actos o decisiones sobre materia de su competencia". Añade que "de su ejercicio no podrá derivarse perjuicio alguno al peticionario, salvo que incurra en delito o falta". Dicha normativa, evidentemente preconstitucional, no presenta posterior alteración tras la promulgación de nuestra Carta Magna, sin que ello presente problemas sustanciales pues, si bien es cierto que su redacción y algunos extremos que recoge son fruto de una concepción política bien distinta, en esencia es válida para el momento político y social actual, al menos desde el punto de vista sustantivo, sirviendo en todo caso la Disposición derogatoria 3 de la Constitución como cláusula *rebus sic stantibus*, adaptadora a la legalidad democrática y constitucional vigente puesto que en el mismo se establece la derogación *proprio iure* de los preceptos que la contravengan (5).

Recoge la normativa comentada las peticiones efectuadas individualmente o por personas jurídicas, debiendo entenderse sin efecto actual el anacronismo que supone la dispensa a la mujer de actuar sin la asistencia de su marido. Se relacionan las Autoridades y organismos a quien pueden dirigirse los peticionarios, relación que debemos actualmente entender ampliada a las autoridades de ámbito autonómico, delegados del Gobierno y Defensor del Pueblo, éste último reviste para nosotros una importancia muy singular, al igual que las peticiones efectuadas a las Cámaras colegisladoras por su facultad constitucional de iniciativa legislativa, cual señalamos seguidamente.

Evidentemente, consagrado en el art. 29 de nuestra Constitución el derecho de todos los españoles a la petición individual y colectiva, la misma puede tener una doble perspectiva: La de regularizar situaciones individualizadas por una disfunción administrativa o legal, o la de pretender una iniciativa o legal, o la de pretender una iniciativa reguladora de un conjunto de

(5) STC de 28 de julio de 1971 tiene reconocido que la promulgación de la Constitución no implica pese a las rupturas de la continuidad del ordenamiento jurídico preconstitucional más que con respecto a aquellas normas que no pueden ser interpretadas conforme a la Constitución.

situaciones jurídicas y no contempladas por el legislador en un momento histórico determinado. El primero de los casos tenderá a una función eminentemente correctora de la disfunción producida. No debe confundirse la finalidad que se persigue con la utilización de este derecho de la corrección reglada que debe efectuarse en la propia vía administrativa con la utilización de los adecuados recursos de la Ley de Procedimiento Administrativo. Mediante el derecho de petición el ciudadano puede conseguir el motivar a la administración en materias no regladas que redundan en la mejora de las estructuras, funcionamiento y personal de los servicios administrativos; así el art. 10 de la norma reguladora establece en la materia una tramitación de oficio por parte de la administración requerida con remisión al cauce prevenido en el art. 34 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Pero no sólo puede perseguirse una iniciativa tendente a la mejora de servicios o funcionamiento de organismos de la administración. En muchas de las ocasiones la actividad de la administración o sus órganos existe, pero ésta puede ser ineficaz por sus demoras o por un desempeño inoperativo de sus misiones. También en este caso el legislador admite al derecho de petición como forma de corregir tales incidencias con una remisión al contenido del art. 77 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

La segunda de las funciones que el derecho de petición persigue es la que a mi juicio tiene una mayor transcendencia. Mientras que la primera podría considerarse una función negativa, esto es, simplemente correctora de disfunciones o ineficacia de la administración que carecen de vías regladas de denuncia, la que ahora merece nuestra atención es de carácter positivo. Supone una actitud positiva del ciudadano en el contexto de un marco social de signo democrático. El ciudadano supera su papel receptor de la norma jurídica, su papel antiguo de súbdito y se compromete con la sociedad a la que pertenece colaborando de esta forma en darse así mismo y al grupo social en el que se integran los instrumentos jurídicos que precisa para el normal desarrollo de su actividad y sus intereses.

Es evidente que esta actividad creadora de la norma no tiene en el ciudadano su origen inmediato, excepción hecha de la iniciativa legislativa popular prevista en el art. 87.3 de la Constitución y desarrollada por L.O. 3/1984, corresponde al Gobierno, al Congreso y Senado según el art. 87.1 de la Constitución la indicada iniciativa, mientras que la popular siempre tendrá las limitaciones descritas en el art. 87.3 de no poder afectar a materia tributaria, propia de la Ley Orgánica ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia. Pues bien en estas materias vedadas a la iniciativa popular podría llegarse mediante la utilización del derecho de petición ante el Presidente del Gobierno o los órganos parlamentarios a crear la necesidad legislativa de regular determinadas reivindicaciones o necesidades sociales.

El art. 13 de la Ley reguladora establece el mecanismo subsiguiente a dichas peticiones ("serán sometidas por el Presidente a la Comisión permanente, que decidirá sobre su pertinencia y acordará, en su caso, designar

una ponencia para que estudie si procede elaborar una proposición de Ley o formular una pregunta escrita al Gobierno, o si la importancia del asunto lo merece una interpelación oral, designando al procurador que debiera plantearla”) señalándose que actualmente en cada una de nuestras Cámaras existen Comisiones de Peticiones a las que pueden dirigirse todos los ciudadanos.

Como avanzábamos anteriormente, el derecho de petición ha ampliado actualmente el número de destinatarios y con ello de posibilidades: A la legalidad preconstitucional debe añadirse en nuestros días el Defensor del Pueblo en su carácter de Alto Comisionado de las Cortes Generales designado por ésta para la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución y con facultades para supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a la Cortes Generales, cual previene el art. 54 de dicha Carta Magna. El conocimiento de hechos denunciados por tal garante constitucional no puede por menos que antojársenos precioso a la hora de corregir desviaciones y funcionamientos inadecuados del entramado administrativo. Pero aun hay más. El art. 162 de la Constitución legitima para interponer el recurso de inconstitucionalidad, y ello permite que los ciudadanos puedan, por su mediación y mediante el vehículo propiciado por el derecho de petición, conseguir tal declaración por el Tribunal Constitucional, vía directa que les está vedada máxime al no ser susceptibles de impugnación en la vía contencioso-administrativa las disposiciones de rango legal.

Una especial consideración nos merece desde el punto de vista doctrinal y legal el derecho de petición ante S.M. el Rey si comparamos el texto de la Ley Reguladora de 1960 con nuestro texto Constitucional. Evidentemente es aquí, y salvo las precisiones que en su momento efectuemos en la materia al referirnos al ejercicio de tal derecho por los componentes de las Fuerzas Armadas, donde se encuentran motivadas mayor número de consideraciones. No es preciso insistir, por evidente, que en el antiguo régimen el derecho de petición efectuado al Jefe del Estado debería entenderse en el sentido efectuado al principio de este trabajo. Identificadas Jefatura del Estado con Jefatura del Gobierno, y excluidos otros medios legales de control, el marco en que se desenvuelve el derecho de petición es diametralmente opuesto al contenido del mismo en el marco del Estado social y democrático de Derecho de nuestros días. Reconocido por el art. 56 de la Constitución al Rey como Jefe del Estado, ya dicho precepto le reconoce el arbitrar y moderar el funcionamiento regular de las instituciones del mismo si bien el punto 3 establece que sus actos estarán siempre refrendados careciendo de validez sin dicho refrendo.

Así, las cosas, el derecho de petición ante el Rey continúa la secular tradición que asociaba el mismo al estatuto real al que antes nos referíamos, si bien incardinado en la actualidad en un contexto constitucional que le impide discrecionalmente resolver de las cuestiones planteadas. El “impulsar, animar y ser informado de la acción de Gobierno” del constitucionalis-

mo británico (6) tiene en este derecho de petición su exponente pues no puede ocultarse el prestigio de la Corona para reconducir los deseos y aspiraciones de los ciudadanos ante los poderes públicos y autoridades a quienes incumba por imperativo legal su resolución.

III

Cuestión interesante que puede plantearse a la hora de observar este derecho constitucional comentado sería la de plantearnos la "exigibilidad" de este derecho, expresión que pudiera parecer un contrasentido si consideramos que en muchas de las ocasiones las peticiones que se formulan son de carácter graciable y no exigibles en su consecuencia. No nos referimos, evidentemente, al contenido de la petición, sino al propio ejercicio del derecho, derecho que entendemos debe añadirse a lo que PEREZ LUÑO (7) denomina "derechos fundamentales dispersos" (8) esto es, derechos que por no tener su encuadre en el Título I de la Constitución, sino que se encuentran diseminados por el texto, no se benefician de la garantía del art. 53 provocando dudas sobre su tutela (9).

Reiterando la referencia al antecitado autor, la tutela del derecho de petición vendría configurada por:

- Garantía común de toda la Constitución de ser norma jurídica vinculante para los ciudadanos y poderes públicos (art. 9º.1).
- Garantía del recurso de inconstitucionalidad del art. 161.1.a)
- Garantía ante las reformas no esenciales de la Constitución (art. 167).

Por el contrario no se beneficia el derecho de petición de la tutela del Defensor del Pueblo por referirse su competencia a los derechos fundamentales contenidos exclusivamente en el Título I, encontrándose el comentado, comprendido entre los denominados "derechos fundamentales dispersos" con ubicación en otros lugares del Texto Magno.

IV

Hasta aquí hemos efectuado un somero estudio del derecho de petición en el que ha quedado intencionalmente olvidado el punto 2 del art. 29 de la

(6) Inglés.

(7) "Los derechos fundamentales" PEREZ LUÑO. Temas clave de la Constitución Española.

(8) Derecho al ejercicio de la iniciativa legislativa popular (art. 87.3) al reconocimiento de la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten, a la información contenida en los archivos y registros administrativos y al procedimiento de los actos administrativos (art. 105), al derecho a la indemnización por errores judiciales (art. 121); a la facultad para ejercitar la acción popular y participar en la administración de justicia a través de la institución del Jurado (art. 125) o al reconocimiento del derecho a la participación de los interesados en la actividad de los Organismos Públicos cuya función afecta a la calidad de vida o al bienestar general y la participación en la empresa y el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción (art. 129).

(9) Hoy disipadas, entre otras, por STC de 15 de junio de 1981, 28 abril 1982 y 20 diciembre 1982.

Constitución, en el que se consigna que los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrían ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica. La salvedad constitucional referida a estos colectivos ha significado una reducción de quienes por determinados motivos tienen tal derecho peculiarizado; así, en la Ley Reguladora de 22 de diciembre de 1960, su art. 4º determina que "las Corporaciones, Funcionarios Públicos y miembros de las Fuerzas o Institutos armados sólo podrían ejercitar este derecho de acuerdo con las disposiciones porque se rijan". Se evidencia así pues que nuestra Constitución sólo ha dejado fuera de las normas generales del derecho de petición a los militares en aras de los principios de jerarquía y eficacia que son consustanciales a la Institución Militar.

Puestos a enunciar las normas por las que se regula el derecho de petición individual por los componentes de las Fuerzas Armadas, hemos de referirnos al Derecho de 18 de enero de 1962 que determina la forma de su uso, así como el Decreto de 2 de noviembre de 1977 sobre Organización y Funcionamiento de la Sección del Derecho de Petición del Ministerio de Defensa. En cuanto se refiere al ejercicio de Derecho de Petición ante S.M. El Rey como jefe Supremo de las Fuerzas Armadas hemos de referirnos igualmente a las Reales Ordenanzas Militares aprobadas por Ley 85/1978 de 28 de diciembre que en sus artículos 199 al 205 recogen las distintas posibilidades petitorias conservándose el denominado recurso "ante nos" procedente de las Reales Ordenanzas de Carlos III, normativa toda ella en virtud de lo cual fue creada la oficina del derecho de petición (OFIDEPE) de la Casa de S.M. El Rey, ubicada a efectos administrativos en el Cuarto Militar; y que está legalmente prevista en el Real Decreto 310/1979 de Reorganización de la Casa de S.M. (art. 5 apartado 3). Del volumen de peticiones efectuadas por miembros de las Fuerzas Armadas puede dar ejemplo el hecho de que durante los siete primeros años de monarquía se tramitaron por el Cuarto Militar 8.426 peticiones de las que 247 fueron resueltas favorablemente, 4.426 fueron de carácter informativo y otras 3.040 tuvieron resultado negativo al referirse a materia reglada y como tal no susceptible de derecho de petición al que los interesados pretendieron equivocadamente acogerse (10). La OFIDEPE ha venido actuando, de acuerdo con las disposiciones señaladas, como órgano de estudio de todas las peticiones dirigidas a S.M. por el personal de las Fuerzas Armadas y relacionadas con las mismas, tales como viudas, esposas, huérfanos, personal civil, etc. A tal efecto, se mantiene la correspondiente relación y, en su caso, resolución de las cuestiones planteadas. Destaca por su incidencia el estudio de los denominados recursos de agravios que, bajo cualquier modalidad, dirige el personal militar a S.M. El Rey, si bien esta modalidad ha sufrido importantes variaciones.

(10) Datos estadísticos del Cuarto Militar. Sección del Derecho de Petición. General Auditor José R. Gómez de Barreda.

Con independencia del factor importante de que todos los peticionarios han recibido contestación a sus demandas y a éstas se les dá el tratamiento o cauce legal adecuado, se ha conseguido la agilización y resolución por parte de la administración militar de expedientes atrasados; exención del servicio militar de personas que tenían derecho a la misma; modificación a iniciativa de la OFIDEPE de determinados artículos de la Ley y Reglamento del Servicio Militar; estudios enviados a las diferentes Juntas Militares tales como inclusión del derecho de los Oficiales con determinados años de servicio a la Placa de San Hermenegildo; despacho directo entre el Canciller y Soberano de la Orden sobre determinados expedientes de revisión extraordinaria; normas orientativas a los peticionarios de pensiones para la obtención de las mismas; posible ampliación de plazo a los mutilados para ingreso en el Benemérito Cuerpo y finalmente, despacho de los Jefes de la OFIDEPE, pertenecientes al Cuerpo Jurídico Militar, con los interesados para información a los mismos del estado o resolución de sus expedientes. En este aspecto es de destacar el hecho de que el Ministerio de Defensa señala en varios expedientes, tales como los de los recursos, que su resolución corresponde específicamente a la OFIDEPE (11) y, por otra parte, que un importante número de peticionarios dirigen escritos de lealtad y adhesión a S.M. El Rey dando las gracias por el interés demostrado en el tratamiento de su petición, incluso a pesar de haber recaído resolución denegatoria.

Una consideración especial nos merece el contenido del art. 201 de las indicadas Reales Ordenanzas que permiten "al militar que se sintiere agraviado el promover recurso, haciéndolo por sus Jefes y en buen modo, y cuando no lograre de ellos la satisfacción a que se considere acreedor podrá llegar hasta el Rey con la representación de su agravio". Este es el tradicional recurso "Ante nos" al que nos referíamos con anterioridad, si bien, aunque usado aún en la actualidad con profusión (vgr. en materia de ascensos) carece en la práctica de contenido ya que, completado todo un sistema de garantías legales administrativas y judiciales existen las suficientes formas de tutela que dejan dicho recurso sin virtualidad. Así lo estiman LANDIN CARRASO (12) y ALVAREZ ROLDAN y FORTUN ESQUIFINO (13).

Consecuente con la nueva legalidad, el Real Decreto 1/1987 estructuró orgánica y funcionalmente el Ministerio de Defensa atribuyendo, las funciones correspondientes al Derecho de Petición a la competencia de la Secretaría General Técnica (Subdirección General de Recursos e Información Administrativa). Efectuándose por orden del Ministerio de Defensa de 14 de marzo de 1978 la transferencia de las funciones que en tal materia tenía encomendadas hasta la fecha las Secciones del Derecho de Petición de los antiguos Ministerios del Ejército, Marina y Aire.

(11) Boletín de Información para las FF.AA. nº 7. Derecho de Petición: Apuntes para su definición y conocimiento.

(12) Amancio Landín Carrasco, que considera este recurso como "norma jurídica, inoperante sólo sostenida por una tradición vacía de sentido".

(13) La Ley Disciplinaria Militar. Aranzadi 1986.

La Sección del Derecho de Petición del Ministerio de Defensa se encuentra constituida por tres secciones que tienen encomendadas respectivamente las materias relativas a personal, económico-administrativa y de propuesta de disposiciones legales y modificación de las existentes. Abarca, de esta forma, todo un abanico de posibilidades que se presentan al militar para conseguir, por este camino, la satisfacción de sus necesidades o intereses y en aquellos casos en los que la materia contemplada no sea de índole reglada. Aun en estos últimos supuestos la práctica ha permitido también completar insuficiencias jurídicas a través de la vía de petición mediante la aplicación de motivos de equidad, los cuales se analizan expresamente en las propuestas de la Sección encargada de gestionar el derecho de petición en el Ministerio de Defensa. La presencia del concepto de equidad sobre el de la estricta Ley en la práctica incita a una sana tensión permanente en los órganos administrativos que resuelven sobre materia reglada motivándoles para interpretar la norma en el sentido más favorable al administrado cuando sean posibles varias interpretaciones no todas ellas igualmente beneficiosas, haciéndose de esta forma vigente en materia de personal el principio "*pro operario*" que se sustenta en la legislación laboral. Sin embargo, es derecho de las normas que contemplan la discrecionalidad donde el derecho de petición puede moverse con mayor eficacia, debiendo citarse, a guisa de ejemplo, el Reglamento de provisión de vacantes de 31 de diciembre de 1976 donde se establece que las vacantes serán cubiertas discrecionalmente por el Ministro de acuerdo con las necesidades del servicio y circunstancias y características que concurren en las mismas, fundamento legal en derecho de petición que viene observándose sobre destinos de Oficiales y Suboficiales en atención a circunstancias personales o familiares realmente excepcionales, así como en los casos de traslado de Región del Personal de Tropa.

Hasta aquí hemos efectuado un ligero apunte de este poco conocido derecho constitucional desde su génesis histórica, hasta su encuadre constitucional, contenido y forma de ejercicio. Algunos autores le han definido como un derecho inocuo o inofensivo —de aquí el título del artículo— tal vez por estimar que en el momento actual en el que cada vez son más improbables los vacíos legales, la razón de ser de este derecho sea meramente histórica y residual, carente de una eficacia práctica inmediata. No obstante, ello, y como creemos haber expuesto en estas líneas, su misión —que admitimos residual en el Estado de Derecho, y como instrumento de trabajo— tiene al menos el enorme valor de dar a conocer los estados de opinión y necesidades subjetivas en materias concretas, evitándose de esta forma determinadas tensiones al motivar a quienes tienen el cuidado de la sociedad para corregir las disfunciones que se produzcan y articular los medios adecuados. Entendido así, el derecho de petición deja de ser derecho inofensivo para convertirse en fuente mediata del derecho con un contenido inagotable que en cada caso deberá marcar el desarrollo de una sociedad democrática y en constante evolución y perfeccionamiento.