



RECURSO DE AMPARO nº 8263/2022
Fiscalía 8286/2022

AL PLENO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EL FISCAL ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, en el recurso de amparo con número de registro 8263/2022, promovido por D^a Concepción Gamarra Ruiz-Clavijo y otros contra *i)* el Acuerdo de 12 de diciembre de 2022 de la Mesa de la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados por el que se admitieron a trámite, entre otras, las enmiendas parciales nº 61 y 62 a la *Proposición de Ley Orgánica de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al Ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso*, y *ii)* el acuerdo del Presidente de dicha Comisión de Justicia por el que se decide no convocar la Mesa de dicha Comisión al efecto de resolver la petición de reconsideración del mencionado acuerdo formulada el día anterior, evacuando el traslado que a tal fin se le confiere por diligencia de ordenación de esta misma fecha -21 de diciembre de 2021- del escrito presentado a las 18:30 horas del día de ayer por la representación del Senado, formula las siguientes:

ALEGACIONES

1. Con carácter previo a cualquier otra consideración es indispensable destacar que esta Fiscalía no tiene más noticia formal del procedimiento de referencia que la notificación de la interposición del recurso de amparo, con copia del mismo, producida mediante diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sección Cuarta del Tribunal de fecha 14 de los corrientes, y la diligencia de ordenación del Secretario del Pleno a la que se acaba de hacer mención en el encabezamiento de este escrito. A las 23:50 horas del 19 de diciembre se recibió por correo electrónico comunicación de una *nota informativa* suscrita por el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal que incluye la parte dispositiva del auto de esa misma fecha por el que, entre otros extremos, el Pleno del Tribunal acordó la suspensión cautelar de «*la tramitación parlamentaria*» de las enmiendas reseñadas, y notificar dicha parte dispositiva, «*sin perjuicio de la notificación de la resolución íntegra una vez redactada, así como de los votos particulares anunciados, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus*



respectivas Presidencias, así como a la parte demandante, a los personados en condición de coadyuvantes de la parte demandada y al Ministerio Fiscal». En la misma parte dispositiva anticipada, se recoge la decisión de abrir pieza separada y conceder un plazo de diez días al Ministerio Fiscal y demás partes personadas para que efectúen alegaciones respecto al mantenimiento de la medida cautelar de suspensión acordada.

La puntualización de los precedentes datos resulta indispensable, como queda dicho, en la medida en que obviamente las singulares circunstancias que concurren en la tramitación del presente procedimiento limitan considerablemente las posibilidades de alegación y argumentación de esta Fiscalías, habida cuenta, principalmente, de la imposibilidad de conocer la fundamentación jurídica de las decisiones adoptadas en el auto reseñado, lo que impide, como es obvio, valorar a su vez con la deseable precisión el fundamento de la pretensión impugnatoria formulada por la representación procesal del Senado, sino también de la premura que circunstancialmente concurre en la singular tramitación -en cuanto carente de precedentes en el recurso de amparo *parlamentario*- de todo el procedimiento, y más aún en el propio traslado de la citada pretensión del Senado, que por obvias razones derivadas del propio contenido de dicha pretensión, limita su horizonte unas (pocas) horas.

Dichas circunstancias impiden, en consecuencia, que esta Fiscalía pueda desplegar, con ocasión del traslado urgente que ahora se le confiere, una argumentación propia y suficientemente razonada respecto de su propia posición relativa a la medida *cautelarísima* de referencia y, en su caso, respecto del mantenimiento de dicha medida en los términos que se mencionan en la parte dispositiva del citado auto de 19 de diciembre.

A ello cabe añadir que en el contexto de la lógica y la cronología procesal del presente procedimiento, la apertura de la pieza cautelar que se anuncia en el referido auto, a diez días vista -más allá de los tres que otorga el art. 56 LOTC, presumiblemente en atención a la extrema complejidad del asunto- a partir de su notificación que aún no se ha producido, aboca cualquier posible alegación de esta Fiscalía, con probabilidad rayana en la certeza, a una irremediable irrelevancia por falta sobrevenida de objeto, puesto que probablemente la propia formulación de tales alegaciones y, desde luego, la resolución del Tribunal, tendrán lugar una vez concluido el trámite parlamentario en el Senado, y por tanto *decaídas* irremediablemente las enmiendas a las que se refiere el recurso de amparo.

En suma, a consecuencia de las referidas circunstancias procesales, el Fiscal ve en la práctica reducida su intervención propia a la formulación *ex post facto* de una posición relativa a la confirmación o reconsideración de la medida *cautelarísima* adoptada con efecto ya irreversible en el momento en que dicha



intervención pueda tener lugar. Efecto irreversible, por otra parte, no solo en su proyección sobre la tramitación del procedimiento, sino sobre el propio objeto de la pretensión de amparo, puesto que como es obvio las mismas circunstancias cronológicas -es decir, la interacción de los tiempos procesales y el trámite parlamentario- determinan que, una vez votada en el Congreso, cualquier proyección de la suspensión acordada que alcance a la votación de la proposición de ley citada en el Senado (momento límite en el que podrían aprobarse o no las referidas enmiendas, ya incorporadas a dicha proposición de ley), determine la inexorable anticipación no ya del objeto del recurso de amparo -la tutela del derecho de los recurrentes frente a los actos que recurren-, en los términos en los que, no obstante, viene por regla general rechazándola la doctrina del Tribunal (v.gr. AATC 42/2021, de 19 de abril; 117/2022, de 12 de septiembre), sino incluso de su *finalidad última*, que es la exclusión, *consecuencialmente* ligada esa pretensión de amparo, del propio contenido de la iniciativa parlamentaria cuya admisión a trámite impugnan aquellos.

Dadas las expuestas circunstancias, interesa a esta Fiscalía poner de manifiesto, por tanto, que, con la salvedad que se dirá en su último apartado, el presente escrito de alegaciones se circunscribirá inevitablemente al examen y -en la medida de lo posible- valoración de las consideraciones y pretensiones que efectúa la representación procesal del Senado, a reserva de la posibilidad de abundar en ellas desde una perspectiva argumental propia o de esgrimir otros argumentos que el Ministerio Fiscal (aun cuando pueda verse abocado a hacerlo, según se dijo, en un contexto de nula eficacia práctica) pueda, una vez conocido el contenido del auto de y de los anunciados votos particulares, hallarse en condiciones de formular e incluso rectificar al despachar el traslado que se le anuncia o, en su caso, a través de la impugnación que contempla el artículo 56.6 LOTC.

Con la precariedad y premura que determinan las circunstancias expuestas, y con la expresada reserva de su alcance limitado a este concreto traslado de la pretensión del Senado, se procederá en los siguientes apartados a su análisis.

2. Inicia la representación del Senado sus alegaciones denunciando indefensión por el hecho de que *la primera noticia formal* que ha tenido del procedimiento de amparo constitucional ha sido, precisamente, la de la notificación de la suspensión cautelar del procedimiento parlamentario, y a ello añade (alegación segunda) la calificación de la medida como *extemporánea*, en cuanto el Tribunal «*debería haber adoptado su decisión en el tiempo en el que la Proposición de Ley Orgánica se hallaba en tramitación en el Congreso de los Diputados*». Asimismo aduce (alegación tercera), cabe entender que en sea misma línea de afirmación del carácter extemporáneo de la suspensión que se le impone, la firmeza de la decisión de la Cámara Baja, y consiguientemente la irreparabilidad de la lesión iusfundamental denunciada por los demandantes.



A juicio de este Ministerio, la combinación de esos tres argumentos pone en realidad de manifiesto una cuestión que esta Fiscalía esperaba ver esclarecida en la fundamentación jurídica del auto todavía no notificado, pero que no parece ayuna de razón: los demandantes de amparo, diputados, formulan, como ya se ha subrayado, una pretensión de tutela de su derecho a la representación y participación política del artículo 23 CE (*ius in officium*), frente a dos acuerdos de los órganos de gobierno del Congreso: uno de la Mesa de la Comisión de Justicia del Congreso y otro de su Presidente, por los que respectivamente se admiten a trámite las enmiendas controvertidas y se rechaza la convocatoria de dicho órgano para reconsiderar su admisión.

Pueden no faltar, por tanto, argumentos para sostener que en el momento en que dichos acuerdos produjeron su efecto y tuvo lugar -incluso al margen de su resultado- la votación en al pleno, la lesión del derecho fundamental (de existir) ya estaba consumada, y por tanto lo que se protege a través de la medida *cautelarisísima* solicitada no es la *finalidad* del amparo, objetivada en la pretensión que consecuentemente cabe deducir en la demanda (la declaración de la vulneración del derecho invocado y la nulidad de dichos acuerdos), sino la producción de *ulteriores consecuencias* que quedan fuera de su objeto en los términos en que puede entenderse configurado. A esto no se opone la pretensión de que el Tribunal anule «*todos los actos y normas que deriven en su caso de la tramitación legislativa en cuestión*», puesto que obviamente la suspensión cautelar está condicionada a pérdida de la *finalidad* jurídicamente posible del recurso (art. 56.2 LOTC), no a la tutela *erga omnes* y de alcance indefinido de cualquier efecto o consecuencia ulterior de lo que en él pueda decidirse. Existen numerosos ejemplos de casos en los que el Tribunal, frente a una pretensión similar, simplemente deniega ese alcance exorbitante (así, ATC de 11 de octubre de 2022, RA 1303/2022).

Pero además, en el presente caso, la propia parte recurrente, al describir el escenario en el que una posible *restitutio in integrum* «*no tendría cabida*» sostenía precisamente en su demanda que «*una vez se produzca la votación de las enmiendas por el Pleno del Congreso de los Diputados, se consagraría la tramitación de estas de forma palmariamente inconstitucional...*». Tal apreciación encierra en realidad un razonamiento de aparente congruencia lógico-jurídica, y es que si los actos recurridos son decisiones de los órganos del Congreso de los Diputados que a juicio de los propios diputados lesionan su *ius in officium*, consumada o *consagrada* esa lesión, no existe en la demanda una justificación (y como queda dicho no conoce este Ministerio la que pueda facilitar el auto de pendiente publicación) del posible *mecanismo de lesión* del *ius in officium* de un diputado por una actuación posterior del Senado, que ya no resulta abarcada ni regida por los actos de gobierno de la Cámara Baja que se impugnan; ni de cómo se incorpora al objeto de un proceso de amparo seguido contra aquella actuación, un *efecto* derivado de un hecho consumado previo que no ha llegado a ser



impedido por la suspensión cautelar que se acuerda. A falta, como queda expuesto, de la necesaria justificación de este extremo, esta Fiscalía entiende necesariamente que la queja de la representación procesal del Senado está bien fundada.

3. Las alegaciones cuarta, quinta y séptima abordan desde distintas perspectivas una misma cuestión, que es la de la ponderación de los factores concurrentes en el caso, en orden la denegación de la suspensión «*en el caso de que pudiera seguirse perturbación grave de los derechos de un tercero, a la constitución de caución suficiente para responder de los daños o perjuicios que pudieran originarse*» (art. 56.4 LOTC).

El Senado se refiere al efecto que la decisión sin precedentes de suspender el curso de la tramitación legislativa en sede parlamentaria proyecta sobre la autonomía de las Cortes (*vid.* AATC 26/2019 y 46/2021, p. ej.) en un marco en el que no solo la propia tramitación parlamentaria puede facilitar el ejercicio del derecho de los diputados, y en el que recíprocamente la medida cautelar puede impedir el de sus homólogos que no suscriben su pretensión de amparo, sino en el que, además, la propia constitucionalidad *material* de la norma que eventualmente resulte aprobada, tiene sus propios mecanismos de control de constitucionalidad en los que la posición institucional y la propia *naturaleza* ordinaria del ámbito jurisdiccional del Tribunal Constitucional, en lo que hace al control de la constitucionalidad de las leyes, puede hallar mayor acomodo. Resulta por tanto *a priori* cuestionable -siempre a la espera de la motivación del auto de suspensión- que la ponderación de unos y otros factores conlleve necesariamente a la tutela *absoluta* del interés de los recurrentes frente a –y en perjuicio de- esos otros factores de rango constitucional (alguno de ellos capital, como la preservación de la autonomía parlamentaria) igualmente concurrentes. Pero resulta en particular, una vez más, digna de consideración la protesta del Senado en cuanto en ese mecanismo de ponderación entra *su propia* presencia y actuación institucional; ajena -al menos formalmente- por principio al debate jurídico que conforma el objeto del presente recurso de amparo. Por ello, también en este punto el Fiscal entiende, a falta de conocer los razonamientos del Tribunal, que la demanda no facilita apoyo para comprender la decisión adoptada en la parte dispositiva del auto que se nos ha comunicado.

4. Por lo que se refiere a la inexistencia de precedentes (alegación quinta), es incuestionable y ya ha sido observada por esta Fiscalía más arriba. No lo es, en cualquier caso, por razones que la premura de este dictamen hace imposibles desarrollar, el enjuiciado en el auto 146/2017, en un contexto de previa declaración de inconstitucionalidad del objeto sobre el que se proyectaba la prohibición de una comparecencia en el Parlamento de Cataluña, en el seno de un conflicto en relación con el cual, sin embargo, se descartó por ejemplo la actuación



cautelarísima en el procedimiento legislativo de la denominada *ley de transitoriedad jurídica* (ATC 146/2017).

Esta Fiscalía considera, con todo, que más que invocar la inexistencia de precedentes, las alegaciones del Senado ofrecen la ocasión para considerar precisamente el presente caso como potencial precedente de cara al futuro. Desde ese punto de vista, y en atención a la larga tradición doctrinal centrada, como ya se ha indicado de modo forzosamente somero, en la preservación del valor de la autonomía parlamentaria, sin perjuicio ni restricción de la función jurisdiccional de control de la constitucionalidad de las leyes, los argumentos de la representación procesal del Senado parecen asimismo dignos de atención.

5. Por último, y como se advirtió, esta representación del Ministerio Fiscal considera oportuno añadir a las alegaciones del Senado una observación relativa a la forma en que haya de tomarse la decisión que insta. Concretamente, no puede dejar de ponerse de manifiesto que la resolución cuya parte dispositiva se ha anticipado excluye el tratamiento de las pretensiones y alegaciones de distintos actores -coadyuvantes de la parte demandada, en palabras de dicha resolución- relativas a la posible concurrencia de una causa de abstención y recusación de dos miembros del Tribunal, concretamente el Excmo. Sr. Presidente y el Excmo. Sr. Magistrado D. Antonio Narvárez Rodríguez.

Aceptada la personación de dichas partes, y también abierto el proceso y con ello establecida la relación jurídico procesal que operaba como óbice para el tratamiento de dichas cuestiones, esta Fiscalía entiende procedente que el Pleno del Tribunal aborde su tratamiento, con carácter previo a resolver sobre la pretensión del Senado y a cualquier otro trámite procesal subsiguiente que haya de llevarse a cabo en el presente procedimiento.

En este sentido, esta Fiscalía ha de poner de manifiesto igualmente, haciendo por tanto suya tal pretensión en la medida en que se considere procesalmente necesario en este momento procesal, que la incuestionable vinculación directa de los citados miembros del Pleno con el objeto de tramitación parlamentaria sobre la que se proyecta el recurso de amparo (en particular la proyectada disposición transitoria que contiene la enmienda número 62) sustenta razonablemente, *a priori*, dicha pretensión de recusación, conforme al supuesto previsto en el artículo 219.10 LOPJ, por resultar objetivamente incuestionable la incidencia *automática* de dicha norma en la situación personal/profesional de ambos, en caso de que llegara a aprobarse, lo que resultaría obviamente impedido de mantenerse la medida cautelar adoptada. Dicha circunstancia, al margen de cualquier valoración acerca de la disposición psicológica de los afectados, constituye un factor innegablemente condicionante de la *apariencia de imparcialidad* que de manera constante y enfática viene invocando, como factor esencial, tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo como la del propio Tribunal Constitucional.



FISCALÍA ANTE EL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

Por lo expuesto,

EL FISCAL interesa que se tengan por formuladas las precedentes alegaciones,
en los términos concretados en el cuerpo de este escrito.

Madrid, a 21 de diciembre de 2022

Fdo.: Pedro Crespo Barquero