

LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS
A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL
(A PROPÓSITO DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
51/1985, DE 10 DE ABRIL, Y 90/1985, DE 22 DE JULIO.)

JOSÉ MARÍA MORALES ARROYO

Uno de los méritos que sin evidentes objeciones cabe conceder a la Constitución española de 1978 es el haber logrado una ruptura jurídica con el pasado inmediato e introducido grandes dosis de racionalidad en la estructura del ordenamiento jurídico. De nuevo, en la Historia española la palabra «Constitución» volvía a irradiar un alto grado de emotividad y de interiorización colectiva; cuando, al mismo tiempo, se sentaban unas bases jurídicas objetivas para el futuro desarrollo de las relaciones entre la sociedad y el Estado y entre los propios órganos estatales. Es dentro de este último aspecto, las normas dedicadas a la organización y las relaciones entre los poderes, en uno de sus, quizás, más diminutos aspectos, en el que se centrará el presente comentario. Hubo a lo largo del *iter* constituyente temas «estrellas» y temas que pasaron desapercibidos en lo que a la configuración de las disposiciones orgánicas se refiere. Así, supuso unas de estas cuestiones menores, sin duda, la aceptación en el ordenamiento constitucional español de unas instituciones parlamentarias, agrupadas bajo la rúbrica tradicional de «prerrogativas» (1): la inviolabilidad, la inmunidad y el aforamiento penal de Diputados y Senadores (artículo 71 de la Constitución).

(1) Sobre la versatilidad de denominaciones que reciben estas figuras jurídicas tanto en conjunto como independientemente en los distintos ordenamientos véase el trabajo comparativo de ALESSANDRO PIZZORUSSO, «Le immunità parlamentari. Rassegna comparata», en *I Jornadas de Derecho Parlamentario*, I (Madrid, Congreso de los Diputados, 1985), pág. 61 y sigs.

El acuerdo sobre la necesidad de la inclusión de tales garantías individuales en la norma fundamental que se creaba llegó al extremo de que las escasas enmiendas que reciben presentan una clara intención estilística (2). Existía incluso una sensación colectiva de que las circunstancias coyunturales exigían la admisión de las prerrogativas parlamentarias. SOLÉ y APARICIO han tenido ocasión de destacar cómo «la redacción de la Constitución por las Cortes Constituyentes se efectuó en un clima de escasa tranquilidad por parte de los parlamentarios con respecto a su propia condición de tales. En realidad, y dentro del contexto político y social tan móvil en que se desarrollaron la protección especial —siquiera fuese jurídica— del parlamentario, aparecía como un mecanismo de defensa de la democracia misma que ellos intentaban impulsar» (3). Por lo tanto, causas contingentes, unidas al peso de la tradición normativa (4), llevaron al legislador constituyente a introducir en el Derecho parlamentario nacional una institución anacrónica, tanto por su origen como por su fundamento, que ofrecía una práctica jalonada de abusos (5), sin que se plantearan objeciones de fondo.

(2) Resulta preciso distinguir la confusa propuesta del diputado PÉREZ-LLORCA RODRIGO en la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, que obtuvo una aceptación temporal, pero que desdibujada la *ratio* de la inviolabilidad (*vid. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, 80, de 2 de junio de 1978, pág. 2898 y sigs.). En virtud de la iniciativa quedó redactado el artículo 66,1 del proyecto constitucional en los siguientes términos:

«Los diputados y senadores gozan de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones. Asimismo gozan de inviolabilidad por los actos efectuados en el ejercicio de sus funciones de acuerdo con lo que disponga una Ley Orgánica.»

(3) *Las Cortes Generales en el sistema constitucional* (Madrid, Tecnos, 1984), pág. 74.

(4) Aparecen las prerrogativas reguladas por primera vez de manera confusa y unidas al Tribunal de Cortes en el Capítulo IV del Reglamento para el Gobierno Interior de las Cortes de 24 de noviembre de 1810 y de aquí pasan al artículo 128 de la Constitución de 1812, para aparecer con ligeras modificaciones en los diversos textos de la historia constitucional española.

(5) En torno a la utilización abusiva de las prerrogativas, en especial la inmunidad, *cfr.* ALFONSO FERNÁNDEZ-MIRANDA, «La inmunidad parlamentaria en la práctica de la Segunda República y de las Cortes orgánicas», en *Revista de Opinión Pública*, 49, 1977, pág. 125 y sigs.; GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Le immu-*

El grueso de las críticas y dudas que han suscitado las prerrogativas encuentran motivación en los abusos cometidos *con* ellas, más que *por* ellas mismas. Mientras que el punto más débil que muestra a las censuras doctrinales se refiere a la desaparición del fundamento histórico, que provocó su nacimiento en los orígenes del constitucionalismo (6). Ciertamente, el Parlamento, en virtud de la evolución del Estado constitucional, ha perdido gran parte de la supremacía que detentaba entre los órganos del Estado. La lucha de legitimidades, que tantas instituciones coyunturales desarrollara, entre ellas las prerrogativas, ha terminado hace tiempo; el Gobierno hoy en día no se centra en un monarca que sobre su legitimación dinástica pugne con las Asambleas representativas por el control del aparato del Estado. Tampoco resulta apropiado hablar de un poder judicial arbitrario, que dentro de la Corona intente controlar los actos del Parlamento y perseguir de forma no meditada a sus miembros; sino, más correctamente, de órganos no jerárquicos que de forma razonada y sometidos sólo a Derecho, cumplen su función de aplicar la Ley general al caso concreto —con independencia de las dudas que se alberguen en torno a la neutralidad y desideologización conseguidos en el ejercicio de tal función—. Por su parte, la actividad del Parlamento con el fin de proscribir cualquier manifestación de arbitrariedad ha quedado sometida a una norma superior, la Constitución, y el control del cumplimiento de la misma se suele conferir a un órgano especial e independiente que conforma la denominada «Justicia constitucional». Ni tan siquiera es posible hablar —si en alguna ocasión se pudo— de la existencia de una separación o división de poderes u órganos, cuando éstos se vertebran de forma vertical sobre un partido o coalición electoral que, habiendo obtenido el respaldo mayoritario

nità parlamentari (Torino, Einaudi, 1979), pág. 66 y sigs.; y GÉRARD SOLULIER, *L'inviolabilité parlementaire en Droit français* (París, Librairie Generale et de Jurisprudence, 1966), pág. 62 y sigs. Sobre el nacimiento de la prerrogativa, véase el reciente trabajo de A. FERNÁNDEZ-MIRANDA, «Origen histórico de la inviolabilidad e inmunidad parlamentarias» en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 10 (monográfico), 1986, pág. 175 y sigs.

(6) Una de las críticas más demoledoras y sistemáticas por ambas circunstancias en COSMO G. SALLUSTIO, «Sulla revisione costituzionale delle immunità parlamentari» en *Il Foro Amministrativo*, 1972, pág. 1298 y sigs.: en España destaca la reciente crítica de ANTONIO CARRO, «La inmunidad parlamentaria», en *Revista de Derecho Político*, 9, 1981, pág. 87 y sigs.

de los electores, se constituye en la primera fuerza del Parlamento y de apoyo al Gobierno (7). A este cúmulo de circunstancias, debe añadirse que la Constitución española y el resto del ordenamiento se sustentan en los valores de «la justicia» y «la igualdad» (artículo 1.1), de difícil conciliación con unas prerrogativas concebidas como derogaciones particulares del Derecho común y, eventualmente, aplicadas como privilegios personales.

Todos estos datos han abierto serios interrogantes sobre la necesidad y la virtualidad de las prerrogativas, así como una cierta inquietud sobre la aplicación que de ellas podrían llegar a realizar las Cámaras. El posterior desarrollo de la institución no fue excesivamente tranquilizador, pues denotaba una ligera tendencia en pro a una sucesiva ampliación de su ámbito de protección. La regulación preconstitucional de la inviolabilidad y de la inmunidad dentro de las normas reglamentarias provisionales evidenciaba una amplitud en sus supuestos de compleja justificación (8). La actual ordenación reglamentaria no muestra, sin embargo, sustanciales diferencias con aquélla, aunque se adapta a los principios dimanantes del nuevo marco jurídico-constitucional (9); así, perviven una serie de disfunciones en la vigente articulación parlamentaria de las prerrogativas, cuyo comentario excede el objeto y los límites materiales de estas líneas (10). Y, por último, sin adentrarse en la

(7) Una situación por demás magistralmente descrita por HANS Kelsen en 1929, dentro de *Esencia y valor de la Democracia* (Barcelona, Labor, 1977), págs. 67-68.

(8) Aunque resultaba más extensa la regulación en el Senado, artículos 36 y 37, que el Congreso, artículos 17 y 18, ambas declaraban que no era posible «iniciarse acción jurisdiccional o sancionadora que pueda dar lugar a la privación de libertad, ni dictarse auto de procesamiento o inculpación» sin la previa autorización de la Cámara respectiva y extendían la necesidad de suplicatorio a los procesos iniciados antes del acceso del parlamentario al cargo.

(9) Artículos 10 a 14 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD, desde ahora) y artículos 21 y 22 del Reglamento del Senado (RS).

(10) A título de ejemplo, el seguir confiriendo efectos denegatorios al silencio de las Cámaras ante la solicitud de los suplicatorios (artículos 14.2 del RCD y 22.5 del RS); el proteger a los senadores frente a un peligro inaceptable según los principios constitucionales como es la «retención» (artículo 22.1 del RS); o el mantener la necesidad de la solicitud de suplicatorio para continuar procesando a los senadores que accedan a un escaño (artículo 22.2, *in fine* del RS).

dirección seguida por la práctica parlamentaria en la concesión y denegación de los suplicatorios, las propias Cortes Generales han procedido al aumento de los supuestos procesales en los que se hacía requisito imprescindible la solicitud de una autorización para continuar un procedimiento si se encontraba un Diputado o Senador (11).

Ante lo que se dilucidaba como una tendencia dirigida a consolidar una interpretación extensiva de las prerrogativas parlamentarias en detrimento del genérico principio de igualdad que rige en nuestro ordenamiento y vincula a los poderes públicos en su actuación (12), tomaba forma un supuesto de laboratorio: ¿cuál sería la solución que aportaría el Tribunal Constitucional si se le llegase a plantear un asunto referido a una extensión dudosamente constitucional del ámbito de las prerrogativas? ¿Optaría el Tribunal por negar su competencia sobre el objeto planteado, aduciendo la naturaleza de *interna corporis* de las Cámaras, que manifiestan aquellos actos relacionados con las prerrogativas, en virtud al amplio reconocimiento constitucional de la autonomía parlamentaria (artículo 72) o, por el contrario, controlaría la constitucionalidad de tales actuaciones parlamentarias? (13).

(11) Artículo 2.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, tras la reforma por Ley Orgánica 3/1985, de 29 de mayo (BOE, 129, de 30 de mayo).

(12) Paralelamente se ha producido en el ordenamiento una extensión de los sujetos protegidos por la inviolabilidad a través de diversas Leyes Orgánicas: a los Magistrados del Tribunal Constitucional (artículo 22 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), al Defensor del Pueblo y sus Adjuntos (artículo 6.2 y 8.4 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril), a los Defensores del Pueblo autonómicos (artículo 1.1 de la Ley 36/1985, de 6 de noviembre) y a los miembros de los Parlamentos y Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, entre otros. Cfr. RAMÓN PUNSET, «Sobre la extensión del ámbito personal de las prerrogativas parlamentarias», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 3, pág. 93 y sigs.

(13) Sobre el debate que surge entre la doctrina italiana en torno a la posibilidad de controlar los *interna corporis* en sede constitucional, vid. PAOLO BARILE, «Il crollo di un antico feticcio (gli *interna corporis*) in una storica (ma insoddisfacente) sentenza», en *Giurisprudenza Costituzionale*, 1959, pág. 240 y sigs.; FRANCO MODUGNO, «In tema di Regolamenti parlamentari e di controllo sugli 'interna corporis acta' delle Camere» en *Scritti in onore di Gaspare Ambrosini*, II (Milano, Giuffrè, 1970), pág. 1307 y sigs., en especial, pág. 1372 y sigs.; e IGNACIO TORRES, «El control jurisdiccional de los actos par-

Tras algunas resoluciones en las que el Tribunal ha tratado judicialmente el tema de los *interna corporis* y de las prerrogativas, ha dictado un par de sentencias que asumen la cuestión de manera completa —normalmente, confirmando los indicios anteriores— y que fijan lo que parece será su futura doctrina jurisprudencial (14). Por lo mismo, las siguientes páginas abordarán sucesivamente los principales puntos que se deducen de ambas resoluciones: el suplicatorio como *interna corporis*, las peculiaridades que rodean al aforamiento especial en materia penal de que gozan Diputados y Senadores, la definición del carácter instrumental de las prerrogativas y las principales consecuencias de la Sentencia 90/1985 sobre la regulación de la inmunidad. Al mismo tiempo, se descarta cualquier intento de explicar de manera total la regulación y la problemática de las prerrogativas en el Derecho español por desbordar los fines de este ensayo.

LA DOCTRINA DE LOS «INTERNA CORPORIS» Y LOS SUPLICATORIOS

El Tribunal ha destacado desde un primer momento el carácter funcional que adquieren las inmunidades parlamentarias (15), dado que se constituyen como un instrumento para la obtención de la independencia de la Cámara y sus miembros para el mejor ejercicio de sus funciones constitucionales y reglamentarias; fuera de esta relación instrumental las prerrogativas se convierten en privilegios odiosos (16). A la vez que ha mantenido su competencia para de-

lamentarios. La experiencia italiana», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 17, 1986, pág. 189 y sigs.

(14) La Sentencia 51/1985, de 10 de abril (*BOE*, de 18 de mayo), que aborda el tema de las peculiaridades del aforamiento especial de diputados y senadores y define los perfiles de la inviolabilidad; y la Sentencia 90/1985, de 22 de julio (*BOE* de 14 de agosto), en la que afronta el Tribunal los problemas derivados de la concesión y denegación de los suplicatorios por las Cámaras.

(15) Así lo declara tempranamente en el Autodenegatorio 147/1982, de 22 de abril, F.S.

(16) «Las prerrogativas parlamentarias —apunta el Tribunal Constitucional en la Sentencia 51/1985— han de ser interpretadas estrictamente para no devenir privilegios que puedan lesionar derechos fundamentales de terceros (...). Tal entendimiento estricto debe hacerse a partir de una comprensión del sentido de la prerrogativa misma y de los fines que ésta procura» (F. 6).

terminar, a través de las vías procedimentales apropiadas, si el ejercicio que de aquéllas hacen las Asambleas y sus integrantes se adecúa a los dictados constitucionales; esta arrogación de competencias se deriva directamente de la misión de garante último de los derechos constitucionales (17) y de la condición de intérprete supremo de la Constitución (18) que profesa el Tribunal Constitucional.

Desde este doble punto de vista se coloca la cuestión en determinar la noción de *interna corporis* que acepta y postula la jurisdicción constitucional en España. Es decir, la fijación de aquellos actos que encuadrados en el amplio margen de libertad concedido a las Cámaras y sus componentes para el uso de los privilegios parlamentarios, quedan al margen de cualquier control jurisdiccional tanto ordinario como constitucional (19). La tarea de definición había sido afrontada con pretensiones de generalidad en el Auto denegatorio número 183 de 21 de marzo de 1984 (20). La argumentación de dicha resolución recogió como *interna corporis* aquellos actos internos de la Cámara, carentes del rango de ley, dirigidos a producir efectos sobre la actividad de la misma o sobre sus miembros; mientras que permanecían desprovistos de la mencio-

(17) «Ello no excluye la posibilidad de que el Tribunal Constitucional conozca, por la vía que proceda y con los efectos oportunos, de la eventual incidencia que sobre los derechos y libertades públicas de las personas, pudieran tener actos de las Cámaras que no fuesen explicables por el ejercicio razonable de las funciones que les están atribuidas y en razón de las cuales se otorga el privilegio de la inviolabilidad a las Cortes Generales y a sus miembros (Auto 147/1982, cit., F. 5).

(18) Sentencia 90/1985, cit., F. 2.

(19) *Cfr.* el mencionado Auto 147/1982, F. 5 y el comentario al mismo de LORENZO MARTÍN RETORTILLO, «El amplio margen de libertad en el uso de las prerrogativas parlamentarias», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 11, 1984.

(20) Un comentario a esta resolución por IGNACIO TORRES, «Actos internos de las Cámaras y recurso de amparo», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 12, 1984, pág. 153 y sigs.; y para una apostilla a las disfuncionalidades que manifiesta el contenido de las argumentaciones de dicho Auto *vid.* JOSÉ MARÍA MORALES y MIGUEL REVENGA, «Un apunte sobre jurisprudencia constitucional y Derecho parlamentario», en *Revista de las Cortes Generales*, 7, 1986, pág. 189 y sigs.

nada esencia los actos de las Asambleas legislativas que tuvieran efectos externos y afectasen a terceros (21).

La definición es repetida a la luz de las alegaciones hechas por las partes en el recurso de amparo resuelto por la Sentencia 90/1985, cuando planteaban la posibilidad de que el suplicatorio permaneciera fuera de la actuación del Tribunal Constitucional, pues lo entendían como un acto incapaz de conculcar derechos fundamentales y libertades públicas (22). Para las partes procesales, la privación de competencias de control al Tribunal se derivaba principalmente del carácter político e incondicionado con el que la Constitución concedía a cada Cámara la potestad de pronunciarse sobre el procesamiento de sus componentes; con ello, el suplicatorio contenía un juicio de oportunidad, jurídicamente no vinculado, y su intangibilidad suponía una manifestación más del amplio margen de autonomía que el artículo 72 de la Constitución reconocía a cada Cámara y a las Cortes Generales.

La resolución rechaza de plano esta construcción teórica y destaca cuáles han de ser los principios que regirán el ejercicio que las Cámaras y otros órganos políticos hagan de las facultades que la Constitución les confiere sin señalar condiciones especiales. El principal criterio que debe seguir la actuación de los órganos constitucionales es el del sometimiento a la propia Constitución como proclama su artículo 9.1. Es por ello que,

«cualquier acto del Parlamento con relevancia jurídica externa (...), queda sujeto, comenzando por los de naturaleza legislativa, no sólo a las normas de procedimiento que en su caso establezca la Constitución, sino, asimismo, al conjunto de normas materiales que en la misma Constitución se contienen. No puede, por ello aceptarse que la libertad con la que se produce un acto parlamentario con esa relevancia jurídica para terceros llegue a rebasar el marco de tales normas,

(21) Fundamentos 2 y 3.

(22) *Cfr.* Los antecedentes jurídicos números 8, 14 y 16 de la Sentencia 90/1985.

pues ello, en nuestro Ordenamiento, sería tanto como aceptar la arbitrariedad» (23).

El Tribunal, pues, como intérprete supremo de la Constitución será el órgano llamado a controlar la actuación de las Cámaras legislativas por diversas vías, cuando, como es el caso del suplicatorio, se trata de «actos o acuerdos singulares sin fuerza de ley» de las mismas, susceptibles de vulnerar derechos y libertades, que, según el artículo 53.1, vinculan a todos los poderes públicos. Una de las vías a través de las que se puede llevar el asunto a conocimiento del órgano jurisdiccional es, por lo tanto, el recurso de amparo (24).

Si los términos de este razonamiento no ofrecían excesivas dudas, aparecen completados en otros apartados de la Sentencia cuando se refieren a la eficacia perturbadora que los actos sin fuerza de ley pueden tener sobre los derechos fundamentales. Ciertamente, la capacidad para violar derechos personales y convertir sus actos en objeto de un proceso constitucional, así como adquirir legitimación pasiva procesal, se manifiesta bastante limitada, puesto que las funciones constitucionales de cada Cámara poseen escasa eficacia singular para afectar los bienes y los derechos de los particulares, al dirigirse su actividad fundamental a otros ámbitos. Pero esta excepcionalidad no hace imposible su existencia y son muchas las facetas de la vida de una Cámara que pueden vincular y afectar a terceros externos a ella; piénsese, por ejemplo, además

(23) F. 2. La alusión final se dirige con claridad a desechar los argumentos del Letrado en Cortes que actúa en representación del Senado, cuando afirma que la decisión de ejercitar la prerrogativa «es esencialmente política, de manera que no será posible aplicar en relación a esta institución la doctrina sobre la discrecionalidad y la arbitrariedad de los actos administrativos» (Antecedente 16).

(24) Y concluye el Tribunal:

«Es por todo ello, posible revisar, desde la perspectiva constitucional, los actos del Congreso de los Diputados o del Senado por los que, el libre ejercicio de la prerrogativa de la inmunidad que les reconoce el artículo 71, número 2, de la CE, se resuelve acerca de la solicitud para procesar a alguno de sus miembros, y es al Tribunal Constitucional a quien corresponde, cuando sea requerido para ello, por la vía y con los requisitos del amparo constitucional llevar a cabo esa revisión mediante examen del caso concreto» (F. 2).

del suplicatorio, en las peticiones de información a la Administración (art. 7.1 del RCD), la comparecencia ante las Comisiones de investigación y encuesta (art. 76.2 de la CE), las facultades disciplinarias en el recinto de las Cámaras (arts. 105 ss del RCD), etc. En el supuesto del suplicatorio, y en lo que a la Sentencia 90/1985 toca, el Tribunal declara como, mientras que otros derechos no se violan por la denegación de la autorización a procesar (25), ésta, si bien es un acto parlamentario, posee consecuencias procesales claras. Así, la solicitud del suplicatorio se convierte en un requisito a superar dentro del *iter* procedimental y, por lo tanto, en una condición resolutoria para hacer efectivo el acceso o la tutela de jueces y tribunales en el ejercicio de los derechos, e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión, como reconoce el artículo 24 de la Constitución (26).

Por lo tanto, en resumen, el Tribunal Constitucional solventa el problema reiterando su doctrina sobre qué actos se incluyen o excluyen dentro de los *interna corporis* parlamentario, por cuanto considera que el suplicatorio como acto singular, sin fuerza de ley y con relevancia externa, de las Cámaras queda al margen de aquella institución. No obstante, hasta ahora los argumentos expuestos sustentan las posibilidades de control por la justicia constitucional de ciertos actos que tradicionalmente eran rebeldes a cualquier examen externo al órgano que los creaba; pero, en ningún caso se han definido el alcance y las consecuencias de la verificación jurisprudencial; es decir, el suplicatorio perturba el derecho a la tutela judicial efectiva y, cuando tiene contenido denegatorio, hace desaparecer el derecho constitucional; lo que llevaría a errónea con-

(25) F. 3.

(26) «No cabe, en efecto, excluir la posibilidad de que exigencias que derivan del mandato contenido en el artículo 24, número 1, de la CE sean lesionadas por órganos parlamentarios cuando las mismas llegan a ser el objeto sobre el que incide una decisión de dichos órganos (...).» Cuando del suplicatorio se trata «son órganos parlamentarios quienes adoptan decisiones acerca del acceso a la tutela judicial por parte de los ciudadanos afectados por las conductas supuestamente delictivas». Y, añade la resolución, «la disponibilidad del proceso penal se convierte, de esa manera, en el objeto sobre el que deciden dichos órganos parlamentarios, de los que no puede afirmarse, en consecuencia, que sean ajenos a la prestación de la tutela judicial» (F. 2).

clusión de que el suplicatorio, a menos que conceda la autorización para procesar al diputado o senador, es *siempre contrario* a la Constitución. Deviene ante esta contradicción, una tarea de armonización de los dos bienes constitucionales en juego: pero es una tarea que constituye el objeto de un apartado posterior.

EL AFORAMIENTO PROCESAL DE DIPUTADOS Y SENADORES

El fuero especial para procesar a los parlamentarios de las Cortes Generales se presenta como una norma que excepciona el principio de la doble instancia en los procesos penales; principio que se incluye entre los del artículo 24.2 de la Constitución, si es interpretado a la luz del artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como exige para el tema de los derechos fundamentales el propio artículo 10.2 de la norma fundamental española. La quiebra de la norma general se produce en virtud de la vigencia de «un concepto cuasi-religioso y jerárquico de las garantías jurisdiccionales que parte de la base de que cuanto más elevado sea el órgano, más garantías proporciona» (27).

La carencia de doble instancia como consecuencia del aforamiento procesal de diputados y senadores fue objeto de estudio en el Fundamento jurídico tercero de la Sentencia 51/1985. Declara allí el Tribunal Constitucional que aunque el mencionado Pacto es Derecho interno, no basta «para crear por sí mismo recursos inexistentes. Y (...) contra la Sentencia pronunciada por el Tribunal Supremo, no cabe recurso de casación, por prohibirlo explícitamente el artículo 847 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal» (28).

Finaliza el Tribunal explicando el motivo de la ausencia del «doble grado de jurisdicción» cuando se procesa un Senador, como era el caso:

(27) J. SOLÉ y M. A. APARICIO, *Las Cortes Generales en el sistema constitucional*, cit., pág. 73.

(28) «Si en el presente caso ha ocurrido así, ha sido porque el solicitante del amparo ha utilizado el fuero privilegiado, que sin duda le correspondía, y ha sido juzgado por el más alto Tribunal de la Nación, que es el dato que impide la revisión de su sentencia.»

«Determinadas personas gozan, *ex Constitutione*, en atención a su cargo, de una especial protección que contrarresta la imposibilidad de acudir a una instancia superior, pudiendo afirmarse que esas particulares garantías que acompañan a senadores y diputados disculpan la falta de un segundo grado jurisdiccional, por ellas mismas porque el órgano encargado de conocer en las causas en que puedan hallarse es el superior en la vía judicial ordinaria.»

EL AMBITO DE LA INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA

La prerrogativa de la irresponsabilidad por los actos y declaraciones parlamentarias viene definida en varias de sus facetas por las argumentaciones recogidas dentro de la Sentencia 51/1985, aunque con anterioridad en otra resolución el Tribunal ya aportaba algunas ideas sobre unos supuestos relacionados con la prerrogativa (29). Una de las líneas de fundamentación que tomaba en la Sentencia se dirige a delimitar el ámbito material de la inviolabilidad en el ordenamiento español y, mediatamente, a configurar el papel de los parlamentarios en el ejercicio de su cargo.

La Sentencia resuelve una solicitud de amparo constitucional planteada por el senador MIGUEL CASTELLS ARTECHE, a raíz de su procesamiento y condena por un delito de injurias no graves al Gobierno. La Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1983 constituyó el objeto de la reclamación ante el Tribunal Constitucional. Entre los aspectos de supuesto de hecho se destacaba la necesidad de determinar como paso previo si el escrito de prensa redactado por el parlamentario se encontraba dentro del ámbito de las funciones ordinarias del ejercicio del mandato, o bien quedaba al margen de las obligaciones del cargo parla-

(29) El mencionado Auto 147/1982, bordea el tema de la eficacia de la prerrogativa sin utilizarla finalmente como elemento valorativo de la solución del caso. En cambio, la Sentencia 36/1981, de 12 de noviembre, que pone fin al recurso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley del Parlamento Vasco 2/1981, de 12 de febrero, y que gira en torno a la constitucionalidad de la extensión personal de la inviolabilidad o la inmunidad. *Cfr.* J.M. MORALES y M. REVENGA, «Un apunte sobre jurisprudencia constitucional y Derecho parlamentario», cit., pág. 193 y sigs.

mentario (30). Es decir, en el fondo el debate se centraba en la fijación de las funciones que corresponden a la función de senador y, consecuentemente, aparecen protegidas por la irresponsabilidad jurídica que define a la prerrogativa de la inviolabilidad. La discusión no es ociosa y trae origen en la articulación de dos soluciones doctrinales contrapuestas: Una interpretación estricta del ámbito de la prerrogativa que circunscribe la actividad del parlamentario a las tareas desarrolladas en las Cámaras legislativas y sus órganos (31), con la inclusión a lo sumo, de las iniciativas satisfechas en el seno de los grupos parlamentarios (32). Y una interpretación extensiva por la que la función de parlamentario no se reduce al ámbito de las Asambleas legislativas, sino que se proyecta al exterior, incluyendo, entonces, bajo la protección de la inviolabilidad los actos políticos —realizados en encuentros con los electores, en mítines, en reuniones de los órganos del partido, en opiniones en torno a cuestiones de gobierno o parlamentarias que se recojan en prensa, etc.— cumplimentados fuera de los procedimientos parlamentarios (33).

(30) El procesamiento penal contra el senador tiene su origen en un artículo publicado en la *Revista Punto y Hora de Euskalherria*, del 14 al 21 de junio de 1979, titulado «Insultante impunidad», en el que el autor criticaba lo que consideraba pasividad del Ministerio del Interior frente a ciertos atentados y que interpretaba como un ejemplo de protección gubernamental a los autores de los delitos. En definitiva, era una crítica de contenido político al censurarse la acción del Gobierno.

(31) Son partidarios de esta solución, entre otros, CARLO LAVAGNA, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, II (Torino, U.T.E.T., 1970), pág. 692; G. ZAGREBELSKY, *Le immunità parlamentari*, cit., págs. 42 a 45; GIUSEPPE LOJACONO, *Le prerogative dei membri del Parlamento* (Milano, Giuffrè, 1954), pág. 62.

(32) RAMÓN PUNSET, *Las Cortes Generales* (Madrid, C.E.C., 1983), pág. 155 y SILVANO TOSI, *Diritto parlamentare* (Milano, Giuffrè, 1974), págs. 70-71; mientras que PAOLO PETTA («Gruppi parlamentari e partiti politici», en *Rivista Italiana per la Scienze Giuridiche*, 1970, págs. 257-258) es partidario de colocar bajo irresponsabilidad sólo aquellas actividades realizadas en reuniones de los grupos dirigidas a cumplir funciones constitucionales: la elección de los miembros de las Comisiones, la designación de los miembros de la Diputación Permanente, etc. En gran medida, depende esta última solución de la definición que se ofrezca sobre la naturaleza jurídica del grupo parlamentario; así si de partida se estima que constituyen órganos de la Cámara, resultan superfluas las dudas posteriores en torno al ámbito de la prerrogativa.

(33) *Cfr.*, entre otros, PAOLO BARILE, *Istituzioni di Diritto Pubblico* (Pa-

En el caso objeto de recurso de amparo resultaba esencial optar entre una u otra solución interpretativa, dado que el procesamiento del senador se había iniciado a raíz de una crítica en torno a la política gubernamental manifestada en artículo de prensa y la asunción de una u otra construcción colocaba la actuación del parlamentario bajo la genérica actuación de la ley penal o le declaraba exento de toda responsabilidad jurídica (34). El Tribunal Constitucional, además de incidir en esa capital cuestión, aborda otras cuestiones que rodean a la inviolabilidad, marginando el tema de la naturaleza penal de la prerrogativa (35).

El punto de partida de una reflexión sobre la inviolabilidad para el estudioso debe situarse en su esencia de excepción al ordenamiento general, de quiebra justificada al principio de igualdad, de la que se deriva la exigencia de ceñir la interpretación de la institución a su fórmula más restrictiva. En buena razón, por lo tanto, debe dirigirse la exposición a la búsqueda de su justificación y a la puesta en contacto de la misma con los demás elementos de la prerrogativa, en especial, con su ámbito material de protección. La resolución comentada define previamente el fin que satisface la inviolabilidad y el ámbito temporal en el que ejerce su eficacia.

dova, CEDAM, 1978), pág. 149; F. CUOCOLO, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, I (Génova, ECIG, 1981), pág. 182; ANDREA MANZELLA, *Il Parlamento* (Bologna, Il Mulino, 1977), pág. 247 y sigs.; y véase también al respecto la intervención del diputado SOLÉ TURA en el debate de la Comisión de Reglamento durante la elaboración del Reglamento del Congreso (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones*, 24, de 13 de mayo de 1981, págs. 1168 y 1169).

(34) Los términos de la contradicción son descritos por el propio órgano jurisdiccional dentro de los fundamentos de la Sentencia como frontispicio del resto de la decisión:

«El ejercicio de la función senatorial o parlamentaria en general ¿se circunscribe a la actividad oficial o, por el contrario, puede el representante parlamentario ejercitar la función que le ha sido conferida por cualquier cauce abierto a los demás ciudadanos, sin perder por ello su función de carácter que le corresponde por razón de la materia y objeto de la actividad, continuando por ende, cubierto por la inviolabilidad?» (F. 6).

(35) Una completa visión de la doctrina penalista sobre la naturaleza de la inviolabilidad, J.M. BENÍTEZ, «La inviolabilidad y la inmunidad parlamentarias», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 64, 1982, pág. 51 y sigs.

La irresponsabilidad «se orienta a la preservación de un ámbito cualificado de libertad en la crítica y en la decisión sin el cual el ejercicio de las funciones parlamentarias podría resultar mediatisado y frustrado, por ello el proceso de libre formación de la voluntad del órgano» (36). Y, pese a que se cubren por el amparo de la institución las actuaciones satisfechas durante la vigencia del cargo, sus consecuencias exculpadoras «no decaen por la extinción del mandato» (37).

A partir de esta doble afirmación del Tribunal afronta la delimitación del ámbito material y funcional de la prerrogativa: qué actos y dentro de qué actividades se consideran jurídicamente irresponsables. En el primer caso, la prerrogativa garantiza las declaraciones de juicio y voluntad individuales (38); cuestión que en abstracto no plantea excesivos problemas, pero que se complica cuando se determina qué opiniones de un diputado o senador efectuadas durante el ejercicio de su mandato se encuentran exentas de todo control que no provenga de los propios órganos de la Cámara. La Constitución ha decidido enlazar la irresponsabilidad y las opiniones manifestadas al *ejercicio de las funciones* de diputado y senador (39). Las divergencias comienzan a partir de aquí, cuando se trata de colocar en sus justos términos el ámbito de extensión propio de «las funciones» del cargo parlamentario; la dificultad no es otra, como describe el Tribunal, que definir «si la inviolabilidad cubre toda la actuación de "relevancia política" del parlamentario o si, más estrictamente, la protección dispensada por esta garantía no alcanza sino a la conducta de su titular en tanto que miembro

(36) F. 6.

(37) F. 6. El silencio constitucional sobre este aspecto fue completado por los preceptos reglamentarios correspondientes (artículos 10 del RCD y 21 del RS), cuando conceden eficacia a la garantía de la prerrogativa «aun después de haber cesado en su mandato» a diputados y senadores. También, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de calificar la eficacia permanente de la protección desplegada por la prerrogativa como una nota «inherente a la esencia de la institución y no contraria a la Constitución» (Sentencia 36/1981, de 12 de noviembre, F. 6).

(38) «Parece evidente que la garantía no ampara cualesquiera actuaciones de los parlamentarios y sí sólo sus declaraciones de juicio o de voluntad ('opiniones', según el artículo 71.1 de nuestra Constitución)» (F. 6). Se debe entender que las declaraciones pueden adquirir tanto forma oral como escrita.

(39) Artículo 71.1; en similar dirección se manifiestan los Reglamentos.

del órgano colegiado, cesando, por lo tanto, cuando el sujeto despliegue ya su conducta —incluso con trascendencia "política"— al margen de las funciones parlamentarias» (40). A una tarea de dilucidación sobre esta disyuntiva consagra el Tribunal Constitucional el Fundamento jurídico Sexto de la resolución comentada, a través de una doble vía: una interpretación sistemática de las normas dedicadas a la prerrogativa y una interpretación teleológica que pone en contacto la garantía que se ofrece con el objetivo que se persigue y los peligros que se ahuyentan con la misma. Por ambos caminos hermenéuticos llega a una idéntica conclusión: el Derecho español acepta únicamente lo que denomina «la comprensión más estricta de la prerrogativa».

Dentro de la primera vía de interpretación ofrece diversos motivos que justifican a su entender la opción restrictiva. La propia Constitución fija al recibir la prerrogativa un nítido nexo de unión entre inviolabilidad y ejercicio de las funciones dimanantes de la función de parlamentario. En virtud de ello, las funciones parlamentarias se identifican, a su vez, con las desempeñadas por diputados y senadores en cuanto «portadores del órgano parlamentario», cuya autonomía se pretende proteger indirectamente con la prerrogativa (41). O, descrito según una fórmula sintética, el Tribunal recurre a un *criterio formal* por el que convierte automáticamente a los actos realizados en las Cortes en *actos funcionales*. Ofrece en su apoyo el artículo 21 del Reglamento del Senado y el artículo 67.3 de la Constitución (42). En definitiva, a través de este camino lógico, la resolución no define *de facto* el ámbito funcional de la prerrogativa con una eficacia general y conforme a un criterio positivo; simplemente especifica que hay actos relacionados con la vida del Parlamento que cumplimentados por diputados y senadores, se ligan a la protección de la inviolabilidad, y fuera de ellos, el resto de las actuaciones se someten al ordenamiento general. ¿Quién introduce, pues, un acto en este círculo de intangi-

(40) F. 6.

(41) «El diputado o senador ejercitaría, pues, sus funciones sólo en la medida en que participase en actos parlamentarios y en el seno de cualesquiera de las articulaciones orgánicas de las Cortes Generales.»

(42) En esta dinámica se encuentra también el artículo 80 del Reglamento del Senado.

bilidad? La respuesta que parece desprenderse de la elaboración jurisprudencial no es otra que «las normas parlamentarias». Las disposiciones del ordenamiento parlamentario, en especial el Reglamento parlamentario, confiere al ejercicio de ciertas actividades una irresponsabilidad que actúa como una presunción *iuris et de iure*, salvadas las competencias del Tribunal cuando actúa en defensa de la Constitución o en la protección de los derechos fundamentales.

Se une a la interpretación sistemática una interpretación o un entendimiento finalista de la prerrogativa. «Las prerrogativas parlamentarias son sustracciones al Derecho común —manifestará el Tribunal— conectadas a una función, y sólo en tanto esta función jurídica se ejerza, pueden considerarse vigentes». No obstante, las consecuencias que posteriormente liga el Tribunal en su razonamiento a esta afirmación no acaban de presentarse del todo satisfactorias. Así, afirma:

«El interés, a cuyo servicio se encuentra establecida la inviolabilidad es el de la protección de la libre discusión y decisión parlamentaria (...), decayendo tal protección cuando los actos hayan sido realizados por su autor en calidad de ciudadano (de "político" incluso), fuera del ejercicio de competencias y funciones que le pudieran corresponder como parlamentario. Así, las funciones relevantes para el artículo 71.1 de la Constitución no son indiferenciadamente todas las realizadas por quien sea parlamentario, sino aquellas imputables a quien, siéndolo, actúa jurídicamente como tal». El párrafo se manifiesta desconcertante en varios extremos.

Primero, se presenta la explicación en unos términos tautológicos que pueden llevar a un oscurecimiento del componente finalista subyacente en el razonamiento: una vez que se ha definido cuál es el objetivo de la garantía, no se llegan a conectar de forma plena con él aquellos actos posiblemente cubiertos por la prerrogativa, recurriendo en un salto insuficientemente explicado a unas supuestas competencias y funciones parlamentarias, que no se definen y que exigen un retorno a las premisas y conclusiones de la primera vía interpretativa. Es decir, a la vez que las mencionadas funciones

identifican al parlamentario en acción frente al político, es precisamente la cualidad oficial del sujeto la que delimita ciertas funciones como parlamentarias.

Segundo, la necesidad de limitar la derogación particular del principio de igualdad que la prerrogativa supone, no conlleva ineludiblemente el limitar el ámbito de los actos irresponsables a los actos realizados en la Cámara. Si el interés que ampara la garantía constitucional es el de preservar la conformación libre de la voluntad de la Cámara, protegiendo la libre elaboración individual y la emisión de las opiniones del parlamentario, ¿qué razón impide la declaración de irresponsables para aquellas expresiones del diputado o del senador emitidas en las reuniones del grupo parlamentario a que pertenece y dirigidas a la definición de la postura colectiva ante las decisiones a tomar en las articulaciones orgánicas de las Cortes, o en los encuentros de los parlamentarios con los miembros del partido con el fin de fijar las actuaciones parlamentarias de aquellos? Ambas tareas se realizan para conformar la voluntad posterior de la Cámara, ahora bien, no son actuaciones reglamentariamente previstas; sin embargo, haciendo hincapié en la última solución nos volvemos a colocar en el primer criterio, casuístico y formal.

Tercero, si existen actos funcionales justificados por el fin que persiguen y el cargo de quien los desempeña, obviamente el uso de la injuria, la calumnia o la apología de delitos dentro de una intervención parlamentaria huelgan, al ser elementos innecesarios para el desempeño del cargo parlamentario; ante tal ausencia de fundamentación funcional, ¿por qué no permitir la persecución penal de tales conductas delictivas, si los órganos parlamentarios competentes no actúan eficazmente atajando este tipo de comportamientos? La admisión de tal posibilidad, consecuencia mediata del razonamiento comentado, supondría la quiebra de la unidad de garantía ofrecida por la prerrogativa y, llegado el caso, su desaparición; la irresponsabilidad absoluta, nota constitutiva de la inviolabilidad, quedaría a merced de cualquier órgano jurisdiccional que pudiese valorar si un diputado o senador ha actuado conforme al ámbito lógico de sus funciones.

Por lo tanto, ambas vías interpretativas no pueden presentarse

como independientes, sino como necesariamente complementarias. Las «funciones parlamentarias» no son ni más ni menos que las funciones recogidas en los Reglamentos y las demás normas parlamentarias que lo complementan, cuando se cumplen conforme a las prescripciones procedimentales precisas, y siempre que las actuaciones se dirijan a completar la voluntad del órgano colectivo, única razón que exige la creación y la integración del cargo. En tales términos, la actuación de diputados y senadores gozan de esa presunción *iuris et de iure* de adecuación constitucional a la garantía de la inviolabilidad, a la vez que el control de los abusos quedan al ámbito disciplinario de los órganos de la Cámara. Bajo esa doble justificación formal e instrumental, se estima que resultaría imposible incluir dentro del ámbito de la inviolabilidad las actuaciones extraparlamentarias de diputados y senadores al situarles en una posición de superioridad no justificada con respecto al resto de los ciudadanos; ello, en virtud a la necesidad que tiene el intérprete de cohonestar bienes constitucionales en conflicto, intentando obtener el mayor grado de vigencia posible para cada uno.

Así pues, el Tribunal ha optado por una solución posibilista y por una interpretación restrictiva de la inviolabilidad, que de modo sucesivo ha delimitado, valorando no sólo elementos interpretativos tradicionales, sino completándolos con una toma de postura esencialmente política *pro Constitutione* (43).

(43) Los intentos limitativos de las prerrogativas realizadas por el Tribunal para evitar la conversión de la inviolabilidad en un privilegio odioso choca con la desmesura que está adquiriendo su extensión personal por vía legislativa. Pero, además, choca con alguna práctica seguida en la denegación de las suplicatorias para procesar a senadores por estimarse que la actuación del sujeto, pese a ser extraparlamentaria, manifiesta un contenido político intrínseco al cargo público desempeñado. Con este artificio se produce una extensión de la irresponsabilidad mediante un uso desviado de la autorización a proceder, elemento esencial de la inmunidad. Vid., al respecto *Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado*, serie I, números 43, de 27 de septiembre de 1983 y 183, de 12 de septiembre de 1983; y, *Diario de Sesiones del Senado*, 28, de 21 de septiembre, págs. 1402 y 1403. El tema de cualquier forma enlaza con el apartado siguiente de estas líneas.

LA SENTENCIA SOBRE EL «CASO BARRAL»

La denegación de un suplicatorio contra el senador BARRAL AGESTA por la Cámara en la que se integraba, dio lugar a dos Sentencias; una, la mencionada Sentencia 90/1985 y, otra, la Sentencia 92/1985, de 24 de julio (44). En lo que al presente comentario se refiere, será objeto de análisis la primera por el contenido parlamentario que manifiesta el objeto del amparo resuelto y por las consecuencias que se van a derivar de sus fundamentos para la regulación del suplicatorio en el ordenamiento español.

La Sentencia 90/1985 ha supuesto —como ha sido objeto de consideración— una reafirmación de la doctrina jurisprudencial sobre los *interna corporis* y del alcance del control de la jurisdicción constitucional sobre la concesión y la denegación de los suplicatorios por las Cámaras. El objeto del proceso de amparo es el acuerdo del Pleno del Senado, de 23 de noviembre de 1983, por el que se deniega un suplicatorio solicitado contra el mencionado miembro de la Cámara, con el fin de procesarlo en virtud a un supuesto delito de injurias. Un cúmulo de peculiares circunstancias rodearon a la decisión del Senado. El hecho que motivó la solicitud de autorización a la Cámara, fue un artículo de prensa publicado por CARLOS BARRAL en 1981, antes de su acceso al cargo de senador; lo que motivó que un órgano jurisdiccional ordinario dictase auto de procesamiento y siguiese causa contra él hasta que cambió con la elección su aforamiento penal. Por otro lado, la denegación del suplicatorio marca uno de los pocos supuestos, si no el único de tales dimensiones, de indisciplina en las filas del grupo mayoritario en el Senado a lo largo de la Segunda Legislatura (45). A continuación se tratará la doctrina dibujada por la resolución con la que se delimita la figura de la inmunidad —*rectius*, la autorización para

(44) BOE de 14 de agosto.

(45) Con independencia de remitir a las crónicas de prensa de la época, se observa cómo el informe de la Ponencia de la Comisión y el dictamen de la misma (ambos en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado*, serie I, 51 de 21 de noviembre de 1983) eran favorables a la concesión del suplicatorio (el informe fue apoyado de modo unánime por los miembros de la Ponencia); mientras que el acuerdo del Pleno, en virtud de una votación secreta, fue de carácter derogatorio (*Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado*, serie, I 52, de 29 de noviembre de 1983).

proceder o «supplicatorio»— y las consecuencias que la misma tiene sobre las disposiciones que la regulan (46).

La primera cuestión enlaza justamente con la premisa en la que se abandonó la exposición en el apartado primero: la búsqueda de un criterio que haga legítima la denegación del suplicatorio y, consecuentemente, el menoscabo del derecho a la tutela efectiva. Partiendo de una postura radical de protección de los derechos fundamentales la denegación de la autorización a proceder por una Cámara se encontraría totalmente proscrita (47) y dejaría, en consecuencia, vacío de contenido el instrumento constitucional del suplicatorio. Por lo tanto, la misión a la que se consagra el Tribunal se circunscribe a la búsqueda de un criterio general que sea un instrumento válido para dilucidar cuándo un suplicatorio denegatorio resulta constitucionalmente correcto o incorrecto. A ello se dedica predominantemente el Fundamento jurídico Sexto.

Reconoce la resolución que el artículo 24.1 de la Constitución no se conculca con todo suplicatorio, y ello porque el derecho fundamental que recoge carece, como cualquier otro, de carácter absoluto; su ejercicio queda condicionado al cumplimiento de los requisitos que las normas procesales establezcan. En el caso del procesamiento de diputados y senadores uno de los requisitos es la obtención de un suplicatorio que elimine las primeras trabas procedimentales y que, por supuesto, puede también ser denegatorio. Para la fijación de las circunstancias en las que la Cámara se encuentra legitimada para emitir un suplicatorio desestimatorio, el Tribunal propone nuevamente un criterio teleológico que liga la denegación con la consecución de los fines para los que se adopta la prerrogativa (48); con ello la justificación de la inmunidad proviene de la

(46) Sobre esta resolución puede encontrarse un comentario en JOSÉ MANUEL BRETAL, «Notas sobre la inmunidad parlamentaria», *Revista Española de Derecho Constitucional*, 15, 1985, pág. 205 y sigs.

(47) En este sentido llamaba la atención el Ministerio Fiscal en su informe, ofreciendo dos soluciones para conseguir la preservación de los derechos: la declaración de inconstitucionalidad de inmunidad y que los parlamentarios sean procesados sin el trámite del suplicatorio; la exigencia del Senado de que otorgue la autorización. Lo primero era imposible, pues sería reconocer la inconstitucionalidad de partes de la Constitución, lo segundo inviable por sustituir un acto de pura voluntad política (A. J. 9).

(48) Podrá denegarse un suplicatorio «únicamente en el caso que dicha

protección que ofrece al normal desempeño de las funciones parlamentarias de los diputados y los senadores y al cumplimiento de las competencias constitucionales de las Cámaras (49). El peligro que ahuyenta el suplicatorio es, por tanto, que, eventualmente, «la vía penal *sea utilizada con la intención* de perturbar el funcionamiento de las Cámaras o de alterar la composición que a las mismas ha dado la voluntad popular» (50).

Dos son los problemas que se derivan de esa interpretación instrumental de la inmunidad, uno, que deja sin cerrar la resolución y, dos, que solventa los propios argumentos de la decisión. Lo complejo de la solución que ofrece la Sentencia es que la legitimación del suplicatorio oscila entre la detección de algo tan «evanescente» como la *intencionalidad* con la que se utiliza la acción procesal, de un lado, y la verificación, de otro lado, de si la Cámara actúa movida por la *intención* de proteger sus funciones o por otros motivos; es más, esta última circunstancia adquiere especial relevancia, dado que la actuación de las Cámaras acerca de los suplicatorios suele encontrarse cubierta por el secreto en su mayor parte. No obstante, un problema en estos términos procede más de la idiosincracia de la propia prerrogativa que de un posible defecto de argumentación de la Sentencia. El segundo aspecto problemático concierne a la delimitación del criterio o criterios sobre los que debe sustentar la Cámara su opción entre conceder o denegar el suplicatorio; en este punto se centra gran parte de las alegaciones contrapuestas de las partes en el proceso: La postura de los que defendían el carácter incondicionado con el que la Constitución concedía la facultad de

denegación sea conforme a la finalidad que la institución de la inmunidad parlamentaria persigue y en la que la posibilidad de denegación se fundamenta. Por el contrario, la respuesta negativa a la autorización para procesar será incorrecta y habrá un abuso de la figura constitucional de condicionar o sujetar a límites la facultad que las Cámaras parlamentarias tienen para conceder o rechazar suplicatorios, y a esta misma necesidad apunta la actual práctica parlamentaria en ordenamientos similares».

(49) «La inmunidad como el resto de las prerrogativas que en el artículo 71 de la misma Constitución se establecen, se justifica en atención al conjunto de funciones parlamentarias respecto de las que tiene como finalidad primordial, su protección.»

(50) Subrayado mío.

otorgar o denegar el suplicatorio, de lo que derivaban la falta de sujeción a criterio alguno de la Cámara en su tarea y, al tiempo, la imposibilidad de control externo de un acto político parlamentario. Y la postura de la parte actora en el recurso que postulaba la necesidad de la protección de los derechos fundamentales frente a la arbitrariedad en la concesión o la denegación de las autorizaciones para proceder.

Ha sido tradicional entre la doctrina destacar que la decisión de la Asamblea legislativa se fundamentaba en una estricta comprobación de si tras el procesamiento se escondía un móvil político y, en caso negativo, la decisión debía ser favorable a la concesión del suplicatorio. Ningún otro criterio se justificaba y quedaba vedado a la Cámara un examen jurisdiccional del asunto; precisamente cuando en las Cámaras históricamente se han impuesto criterios que sujetasen el acto, llegaban a producirse los más grandes abusos (51). Ante dicha tesitura el Tribunal se inclina por ofrecer un criterio cuyo contenido vincule la actuación del Congreso y del Senado. Primero, reconoce que la valoración que realizan las Cámaras de las Cortes ante una petición posee contenido «político» en oposición al contenido jurisdiccional que manifiestan las decisiones de los jueces y tribunales (52); en otras palabras, la concesión o denegación del suplicatorio no puede consistir en un examen de derecho sobre el fondo del objeto procesal en virtud del cual se solicita y, consecuentemente, la actuación parlamentaria no puede sustituir a la del órgano jurisdiccional, absolviendo anticipadamente al sujeto que se pretende procesar. Y, segundo, coloca las premisas para delimitar los criterios que jalonan la actuación de las Cámaras; aquellos criterios derivados del sometimiento del ejercicio de la facultad a los principios constitucionales. Con ello se cierra perfectamente el razonamiento, pues los criterios se sustancializan en un deber para la Cámara de usar el suplicatorio con el fin de proteger las funciones constitucionales de las Cortes y de sus miembros, cuando

(51) Cfr. A. FERNÁNDEZ-MIRANDA, «La inmunidad parlamentaria en la práctica de la Segunda República y las Cortes orgánicas», cit., pág. 125 y sigs.; C. LAVAGNA, *Istituzioni de Diritto Pubblico*, II, cit., pág. 693.

(52) F. 6.

aquéllas aparezcan sujetas a posibles limitaciones provinientes de procesamientos instrumentalizados por intereses políticos (53).

La configuración de la prerrogativa interpretada en los términos expuestos producirá, junto con otras declaraciones contenidas en la Sentencia 90/1985, trascendentales cambios en la actual regulación de la inmunidad y en la futura práctica de las Cámaras.

1. El contenido de la decisión judicial deja en entredicho que la consecuencia para el proceso paralizado por la denegación del suplicatorio sea el sobreseimiento libre como establece el artículo 7 de la Ley de 9 de febrero de 1912. Conviene situar la cuestión. La consecuencia de la denegación del suplicatorio es, por voluntad de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el sobreseimiento de la causa (54). La *ratio* de la prerrogativa hace que se adecuen mejor a las consecuencias derivadas de la denegación de un suplicatorio los perfiles del denominado «sobreseimiento provisional» (55) que los del «sobreseimiento libre» (56); aunque no encaje perfectamente en ninguna de las dos figuras procesales. Mientras que el sobreseimiento libre equivale a la absolución del imputado y produce efectos de causa juzgada material, con lo que supone *de facto* un otorgamiento de facultades judiciales a la Cámara. El sobreseimiento provisional no produce, en cambio, efecto de cosa juzgada, sino únicamente la suspensión indefinida de la causa, hasta que aparezcan nuevos datos en torno al proceso —en el presente supuesto, la finalización del mandato—. Pues bien, la Ley de 1912, ante la indefinición de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, opta por ligar el sobreseimiento libre a las consecuencias de la denegación del suplicatorio; la solución se manifestaría correcta si se mantuviera que el procesamiento puede utilizarse contra diputados y senadores con fines de persecución política, tanto cuando la acción penal tiene fundamentación como cuando carece de ella; o en otros términos, la Administración de Justicia se presta a convertirse en un instrumento político en manos de las partes procesales. La disfuncionalidad subyacente se encuentra en los postulados mismos de la ana-

(53) Fundamentos 1 y 6.

(54) Art. 154 L.E.Cr.

(55) Arts. 634 y 641 de la L.E.Cr.

(56) Arts. 634 y sigs. de la L.E.Cr.

crónica prerrogativa, cuando se procede a su aplicación en un ordenamiento sustentado sobre principios jurídicos distintos. No obstante, la cuestión no aparece resuelta de manera directa por la Sentencia comentada, pues en cierta medida no era parte del objeto litigioso (57), aunque se apunten indicios para su solución. El sobreseimiento libre no sirve en mucho a la protección de las funciones de las Cortes y de sus Cámaras, sino que exculpa personalmente al parlamentario para el futuro; el suplicatorio acoge un juicio de oportunidad de la Asamblea sobre la instrumentalización política del proceso, quedando al margen la veracidad o falsedad del fondo penal de la cuestión, cuyo conocimiento se encuentra vetado a la Cámara (58). Entonces no se alcanza a comprender por qué no puede quedar viva la cuestión penal, sometida, eso sí, a la dinámica de la prescripción, para un posterior control judicial. Ante la asunción genérica de competencias judiciales que supone para las Cámaras ligar una declaración de absolución penal a la denegación del suplicatorio y el nulo provecho que ofrece el sobreseimiento libre a la protección de la función de diputado y senador, conviene mantener la inconstitucionalidad sobrevenida, y la derogación del artículo 7 de la Ley de 1912; dado que su contenido, además de carecer de justificación instrumental suficiente en los fines de la inmunidad, supone una aplicación extensiva de una norma excepcional.

2. Una cuestión que descarta con mayor nitidez la resolución

(57) Es un tema que plantean las partes más directamente en el otro recurso de amparo que provoca el denominado «caso Barral» seguido contra los Autos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1983 y de 25 de enero de 1984, en los que se declara el sobreseimiento libre de BARRAL AGESTA, en aplicación de la denegación del suplicatorio y la Ley de 1912. Sin embargo, en la *ratio decidendi* de la Sentencia 92/1985, de 24 de julio («BOE» de 14 de agosto) el Tribunal Constitucional sigue otro camino y no llega a pronunciarse sobre la constitucionalidad (en este caso vigencia o derogación) del precepto de la Ley de 1912.

(58) Manifiesta el Tribunal que la «protección a que la inmunidad se orienta no es, sin embargo, frente a la improcedencia o a la falta de fundamentación de las acciones penales dirigidas contra diputados o senadores, pues no cabe mayor defensa frente a tales riesgos o defectos de tipo judicial que la proporcionada por jueces y tribunales, a quienes el artículo 117, número 1, de la C.E. atribuye, de manera específica, la tarea de aplicar el ordenamiento para la administración de justicia» (F. 6).

comentada es aquella ampliación de la exigencia del suplicatorio a otros supuestos distintos de los estrictamente penales (59). El razonamiento jurisprudencial se refiere en todo momento a procesos penales, en especial cuando tiene que definir el peligro frente al que actúa la prerrogativa:

«La amenaza frente a la que protege la inmunidad sólo puede serlo de tipo político, y consiste en la eventualidad de que *la vía penal* sea utilizada con la finalidad de perturbar el funcionamiento de las Cámaras o *alterar la composición que a las mismas ha dado la voluntad popular*» (60).

Esta solución encaja perfectamente con la concesión de un aforamiento especial en el ámbito penal a diputados o senadores y reafirma algo evidente, que mediante la formalización de un proceso en el orden civil no se priva a un parlamentario de la posibilidad de ejercitar su cargo y mucho menos a través de la vía procedimental prevista en la mencionada Ley Orgánica 1/1982; si ciertamente se deseaba con la ampliación del ámbito de aplicación procesal del suplicatorio la obtención de un mayor nivel de protección para la Cámara y sus miembros, por qué no se produjo entonces una ampliación del expediente de la autorización previa a los procesos de incapacitación. En conclusión, y nuevamente ante la carencia de justificación funcional que manifiesta de la inmunidad, una vía legítima para superar la contradicción que supone el artículo 2, 2 de dicha Ley sería el planteamiento de la correspondiente cuestión de constitucionalidad cuando se verificara un intento de su aplicación a un caso concreto.

3. La doctrina que se desprende de la decisión judicial amplía la línea de sombras sobre la corrección constitucional de los preceptos reglamentarios que acogen la posibilidad de que se produzca una denegación tácita del suplicatorio (61). Con independencia de que se considere una muestra abusiva de prepotencia por parte de las Cámaras que ampara con tales disposiciones una virtual y negligente inactividad, la Sentencia 90/1985 exige que el su-

(59) Al respecto *cfr.* A. FERNÁNDEZ-MIRANDA, «Del intento de ampliar el ámbito de la inmunidad parlamentaria a determinados procedimientos civiles», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 12, 1985, pág. 9 y sigs.

(60) F. 6 subrayado mío.

(61) En los citados artículos 14.2 del RCD y 22.5 del RS.

plicatorio se sustente en una valoración del significado político del procesamiento (62) y que, en consecuencia, la denegación venga motivada; la motivación, por tanto, debe sujetarse al criterio teleológico descrito, que preside la vigencia de la inmunidad, y que puede ser tanto expresa como tácita (63), pero en absoluto dejar de existir. ¿Cabe, entonces, hablar de motivación tácita cuando la Cámara ni siquiera ha tomado y mantenido una decisión de modo directo?

4. La siguiente consecuencia se encuentra bastante mediatizada por la conexión que le liga al supuesto de hecho que provoca la Sentencia. No obstante, parece que el Tribunal no encuentra peligro alguno de que se produzca una persecución instrumentalizada cuando el procesamiento del parlamentario resulta anterior a su acceso al cargo (64) y que, en todo caso, debe existir una tendencia en la actuación de la Cámara a la concesión o denegación del suplicatorio mediante una resolución expresamente motivada sobre la instrumentalización política del proceso (65). La primera afirmación, consolidada como futura doctrina, coloca en una situación de relativa inutilidad el artículo 22, 2, *in fine* del Reglamento del Senado cuando fija la necesidad del suplicatorio para aquellos procesos «que estuvieran instruyéndose contra personas que, hallándose procesadas o inculpadas, accedan al cargo de senador». Y ambas, de manera articulada, impelen al Senado a revisar su resolución denegatoria del suplicatorio; puesto que obliga a la Cámara a la emisión de un nuevo dictamen sobre la petición de autorización para proceder que tenga presente el fin propio de la prerrogativa para no quebrar inconstitucionalmente el derecho a la tutela efectiva; y, en su caso, le conmina a que si el acuerdo fuese denegatorio procediera a su motivación sobre la existencia de un claro intento de

(62) F. 6.

(63) F. 7.

(64) Todo contribuye a poner de relieve que tales móviles o intenciones no pudieron existir, pues en el momento de formularse la querrela, ni la persona frente a la que se dirigía tenía aún la condición de senador, ni siquiera cabía aventurar que iba a serlo, ya que todavía no se habían convocado las correspondientes elecciones ni, en consecuencia, eran conocidas las candidaturas a éstas» (F. 7).

(65) Fundamentos 7 y 8.

usar la vía penal «con la intención de perturbar el funcionamiento de las Cámaras o de alterar la composición que a las mismas ha dado la voluntad popular» (66).

5. La resolución, por último, deja abierto un interrogante de cierto interés. La definición de la prerrogativa de modo instrumental con las funciones que realiza el parlamentario y la Cámara y como medio excepcional para impedir un uso de los trámites procesales con un fin diverso al del restablecimiento de la justicia, ofrece razones suficientes para plantear un supuesto distinto de utilización arbitraria del mecanismo de la autorización para procesar contra un diputado o un senador: la concesión de un suplicatorio por la mayoría de la Cámara para abrir los trámites procesales contra un miembro de la minoría cuando con certeza se aprecie la instrumentalización con fines políticos de la acción penal. Si en el supuesto de la Sentencia sobre el «caso Barral» se denegaba de manera abusiva, disfuncional, un suplicatorio, en este supuesto se concede sin seguir la *ratio* propia de la institución. Una respuesta conforme a la argumentación del Tribunal Constitucional en la Sentencia 90/1985 permitiría aceptar la oportunidad de ofrecer al parlamentario el recurrir en amparo frente a la decisión de la Cámara, sobre la violación del artículo 23 de la Constitución. Sin embargo, a esta solución no concede excesivas esperanzas la noción de *interna corporis* articulada en la misma Sentencia por la jurisprudencia constitucional, al no afectar la decisión sin fuerza de ley a derechos de un tercero ajeno a la Cámara. A menos que el Tribunal contraste esa doctrina con aquella otra utilizada para la definición del derecho de los ciudadanos a participar en asuntos públicos a través de representantes (67).

Las objeciones que se han planteado a lo largo de la exposición, aun cuando evidencien una cierta importancia, no ensombrecen los logros de la delimitación que el Tribunal Constitucional ha hecho dentro de las dos resoluciones comentadas de la *ratio*, y de los principales problemas, de las prerrogativas parlamentarias en el

(66) F. 8 y Fallo de la Sentencia. La Cámara cumplió este deber mediante un nuevo acuerdo, esta vez favorable al procesamiento (*Diario de Sesiones del Senado*, 134, de 24 de septiembre de 1985).

(67) Sentencias del Tribunal Constitucional 5/1983, de 4 de febrero (F. 4), y 10/1983, de 21 de febrero, en especial F. 2.

ámbito del ordenamiento español. Las objeciones, resumiendo, son esencialmente tres. Primero, la falta de determinación a la hora de despejar con firmeza cuáles son las funciones que definen el cargo de diputado y senador y legitiman, por tanto, la protección de la inviolabilidad y la inmunidad. Segundo, el alcance de la competencia que esgrime el Tribunal tanto para, en su caso, constatar si un acto es funcional o disfuncional para aplicar la garantía de la irresponsabilidad jurídica como para añadir un nuevo requisito en la dinámica de la inmunidad —la motivación del suplicatorio— sin colisionar con la autonomía reglamentaria de cada Cámara. Y tercero, el exquisito respeto del principio de justicia rogada del que hace gala el órgano constitucional y que le impide realizar una muy conveniente declaración acerca de la vigencia de un meritorio número de normas relacionadas con la inmunidad en virtud de las dudas que sobre su constitucionalidad se plantean; por lo tanto, la incertidumbre que rodea a tales disposiciones motivará posiblemente futuras decisiones del Tribunal Constitucional.

Tal cúmulo de apostillas no impiden valorar positivamente la decidida actuación del Tribunal Constitucional reclamando competencias sobre el eventual control de constitucionalidad de determinados actos parlamentarios y delimitando el alcance de la doctrina de los *interna corporis* cuando los actos de las Cámaras se relacionen con el abuso de las prerrogativas. Ni que decir tiene el foco generador de posibles conflictos constitucionales que supone esa asunción de facultades. No obstante, se debe contar *a priori* con la prudente actuación del Congreso y del Senado en el ejercicio de sus prerrogativas, de los diputados y de los senadores en el ejercicio de sus funciones y prerrogativas y del Tribunal Constitucional a la hora de valorar la corrección constitucional de dichos ejercicios. Por lo tanto, se puede afirmar que el Tribunal Constitucional, con su jurisprudencia progresiva y especialmente con las dos Sentencias tratadas, ha conferido grandes dosis de racionalidad a una institución que por su anacronismo y su historia encajan difícilmente en los principios propugnados por el texto constitucional de 1978.