

ALGUNAS CLAVES SOBRE LA PARTICIPACIÓN
DEL SENADO EN EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO.
(A PROPÓSITO DE LA STC 97/2002, DE 25 DE ABRIL,
ASUNTO *SES SALINES*)

FRANCISCO MARTÍNEZ VÁZQUEZ (*)

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. - 2. EL SUPUESTO DE HECHO
ABORDADO POR LA STC 97/2002. - 3. INTERRO-
GANTES SUSCITADOS POR EL ASUNTO *SES SALINES*:
UNA SORPRENDENTE LAGUNA EN NUESTRO DERE-
CHO PARLAMENTARIO. - 4. LA POSICIÓN DE LA
DOCTRINA. - 5. EL RAZONAMIENTO DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL. - 6. CONCLUSIÓN.

(*) Letrado de las Cortes Generales.

1. INTRODUCCIÓN

Es habitual en las reflexiones de la doctrina española sobre el bicameralismo traer a colación en algún momento la conocidísima afirmación de PÉREZ SERRANO, según la cual éste aparece en la Historia merced a un *accidente feliz*. La fortuna de esta afirmación reside en que fue capaz de condensar en un par de palabras ideas que no siempre son fáciles de expresar y que, en definitiva, reflejan que muchas de las más arraigadas instituciones del Constitucionalismo universal son en realidad producto de un lento sedimento histórico, tocado, en muchos casos, por el viento caprichoso del azar.

Evidentemente está muy lejos de nuestro propósito y capacidad analizar en estas líneas la evolución histórica del bicameralismo. El objetivo de la presente NOTA es mucho más modesto y asequible pues, para empezar, se limita al funcionamiento del Senado en nuestro sistema constitucional. Sin embargo, no pretendemos tampoco teorizar acerca de los vicios y virtudes de nuestra *Cámara de representación territorial*, sometida al desasosiego de la crítica y la insatisfacción permanente de la doctrina, desde hace años centrada en el interminable debate sobre sus posibilidades de reforma.

Lejos de contribuir a este debate, en el que suelen salir mortalmente heridos tanto el sistema de elección directa de senadores, como el régimen de designación autonómica de los mismos, por la vía del art.69.5 CE, y no digamos los aspectos funcionales en los que pretende alcanzarse esa quimérica representación territorial, el propósito de estas líneas es llamar la atención sobre uno de los pocos pronunciamientos de nuestro Tribunal Constitucional en el que se aborda el funcionamiento actual de la Cámara

Alta, en concreto, su participación en el procedimiento legislativo. Nos encontramos así con un cierto *accidente feliz* en el que, al igual que sucedió en el caso de la STC 234/2000, de 3 de octubre, el Tribunal Constitucional se ha visto obligado a sentar doctrina sobre cuestiones capitales de nuestro Derecho parlamentario. Por eso, además de analizar el problema técnico jurídico resuelto por la Sentencia, pretendemos plantear algunas reflexiones colaterales, como son las siguientes:

- En primer lugar, la esterilidad de muchos de los debates realizados hasta ahora sobre el Senado, casi obsesivamente orientados a las alternativas de reforma, perdiendo de vista que en la actual configuración constitucional y reglamentaria de la Cámara Alta aparecen lagunas e interrogantes que afectan a aspectos cruciales de nuestro modelo parlamentario.
- En segundo lugar, una constatación, no exenta de cierta tristeza, como es la incapacidad de nuestro Derecho Parlamentario para dar una rápida respuesta a aquellas situaciones en las que se rompe la cadencia monótona de una vida parlamentaria dirigida por los partidos políticos, en cuyo seno se disuelven Gobierno y mayoría parlamentaria. Cuando circunstancias poco habituales, aunque no imposibles, nos alejan de la aburrida partitura por la que se guían los procedimientos parlamentarios, nos encontramos con una orquesta que deja bruscamente de interpretar. En las conclusiones a este comentario jurisprudencial reflejaremos ese sentimiento de impotencia que provoca reconocer las limitaciones de un ordenamiento jurídico, precisamente cuando más necesario resulta.

2. EL SUPUESTO DE HECHO ABORDADO POR LA STC 97/2002

Entrando sin más dilación en el examen del caso concreto que vamos a comentar, es preciso aclarar, en primer término, que centraremos nuestra reflexión en los aspectos de índole parlamentaria suscitados en la *Sentencia Ses Salines* (STC 97/2002, de 25 de abril), prescindiendo de otras cuestiones de enorme interés que ofrece el caso que nos ocupa, como son las relativas a la distribución de competencias Estado-Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente y espacios protegidos, así como las propias técnicas de intervención administrativa en la protección de los recursos naturales.

Hecha esta aclaración, debemos realizar un breve recordatorio de las vicisitudes que terminaron por poner sobre la mesa del Tribunal Constitucional aspectos nucleares de nuestro procedimiento legislativo, a través de los recursos de inconstitucionalidad núms. 3492/1995 y 3672/95, promovidos respectivamente, por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y por el Parlamento de la misma Comunidad Autónoma, contra la Ley 26/1995, de 31 de julio, por la que se declara reserva natural las Salinas de Ibiza (*Ses Salines*), las Islas des Freus y las Salinas de Formentera.

La Ley 26/1995 tuvo su origen en la Proposición de ley del Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya, que fue tomada en consideración por el Pleno del Congreso de los Diputados el 15 de noviembre de 1994 y remitida al Senado una vez aprobada por la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca del Congreso, con competencia legislativa plena, el día 5 de mayo de 1995.

Una vez recibida en el Senado la citada Proposición de Ley, no se presentaron enmiendas, aunque sí propuesta de veto por parte del Grupo Parlamentario Popular. La Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca del Senado designó en su seno una Ponencia que emitió su correspondiente Informe, iniciándose después la tramitación en Comisión, fruto de la cual se emitió Dictamen el 8 de junio de 1995. Incluido el Dictamen de la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca del Senado en la sesión plenaria del 14 de junio de 1995, se sometió a votación la propuesta de veto que resultó rechazada por no alcanzar la mayoría absoluta que exige el art.90.2 CE. Acto seguido, se sometió a votación el texto del Dictamen que, al no haberse presentado enmiendas, coincidía (salvo algunas modificaciones técnicas incorporadas en Ponencia) con el texto remitido en su día por el Congreso de los Diputados. Pues bien, el Dictamen también fue rechazado por el Pleno de la Cámara, anunciando el Presidente:

«El texto ha sido rechazado. Este resultado se comunicará al Congreso de los Diputados para que éste se pronuncie sobre la decisión del Senado en forma previa a la sanción del texto definitivo, en su caso, por Su Majestad El Rey» (1).

(1) Diario de Sesiones. V Legislatura, nº 82, pág. 4270.

Con estos antecedentes, se trasladó al Congreso el oportuno mensaje motivado, el día 20 de junio de 1995, reflejando el siguiente texto:

El Senado, en su sesión del día 14 de junio de 1995, ha deliberado sobre la Proposición de Ley por la que se declara reserva natural las Salinas de Ibiza (Ses Salines), las Islas Freus y las Salinas de Formentera, y, en uso de las facultades que le confiere el art.90.2 CE, tras rechazar el veto presentado por el Grupo Parlamentario Popular, ha acordado no aceptar el Dictamen emitido por la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca de esta Cámara.

La Mesa del Congreso, oída la Junta de Portavoces, acordó, el día 27 de junio de 1995, someter el texto remitido en su día al Senado a sanción real para su posterior publicación en el Boletín Oficial del Estado.

3. INTERROGANTES SUSCITADOS POR EL ASUNTO *SES SALINES*: UNA SORPRENDENTE LAGUNA EN NUESTRO DERECHO PARLAMENTARIO

La tramitación parlamentaria de la Ley 26/1995, que acabamos de relatar, provocó un inmediato desconcierto en sede parlamentaria y, por extensión, en la comunidad científica, en cuanto sacaba a la luz una serie de interrogantes que apuntaban directamente a la intervención del Senado en el procedimiento de elaboración y aprobación de las Leyes. Tal vez lo más sorprendente de todo es que ni la Constitución ni los Reglamentos de las Cámaras ofrecían una respuesta en un sentido u otro, lo que inmediatamente provocó una pluralidad de interpretaciones doctrinales para tratar de cubrir el vacío normativo advertido, y una esperanza común en que el Tribunal Constitucional aclarase para siempre esta cuestión, habida cuenta de que el Parlamento de las Illes Balears presentó recurso de inconstitucionalidad argumentando, entre otras cuestiones, la existencia de un vicio *in procedendo* que podría provocar la inconstitucionalidad de la Ley, conforme a la doctrina de la STC 99/1987.

La laguna destapada por el *Asunto Ses Salines* puede resumirse en un interrogante tan simple como inquietante: En nuestro procedimiento legislativo, ¿es imprescindible que el Senado apruebe expresamente los proyectos y proposiciones de Ley que le remite el Congreso de los Diputados para que éstos adquieran validez?, o, lo que es lo mismo: ¿Puede el Congreso de

los Diputados prescindir simple y llanamente de un pronunciamiento en contra del Senado, cuando éste no adopta la forma de veto o enmiendas?.

Un breve repaso por la normativa aplicable a esta la materia puede resultar esclarecedor, antes de abordar las reflexiones del Tribunal Constitucional:

- Como es evidente, en primer lugar resulta aplicable el art.90.2 CE, en virtud del cual: *El Senado en el plazo de dos meses, a partir del día de la recepción del texto, puede, mediante mensaje motivado, oponer su veto o introducir enmiendas al mismo. El veto deberá ser aprobado por mayoría absoluta. El proyecto no podrá ser sometido al Rey para sanción sin que el Congreso ratifique por mayoría absoluta, en caso de veto, el texto inicial, o por mayoría simple, una vez transcurridos dos meses desde la interposición del mismo, o se pronuncie sobre las enmiendas, aceptándolas o no por mayoría simple.*
- En cuanto al Reglamento del Senado (Texto Refundido aprobado por la Mesa del Senado, oída la Junta de Portavoces, el 3 de mayo de 1994) se refiere a esta cuestión en primer lugar el art.106, en el que se apunta con toda claridad la necesidad de aprobación expresa por el Senado de los textos remitidos por el Congreso. Así, establece el art.106.1:

*La Cámara dispone de un plazo de dos meses, a partir del día de la recepción del texto, para **aprobarlo expresamente** o para, mediante mensaje motivado, oponer su veto o introducir enmiendas al mismo.*

- Igualmente expresivo resulta el art.107, cuyo apartado tercero insiste en la misma idea, en cuanto dispone:

En el supuesto de que no se presenten enmiendas o propuestas de veto, el proyecto o proposición de ley pasará directamente al Pleno.

- En última instancia, los arts.118 a 126 del Reglamento del Senado concretan el procedimiento que se sustancia ante el Pleno de la Cámara, y no revelan indicio alguno que contradiga la necesidad de aprobación expresa de los textos no enmendados ni vetados.

- En cuanto al Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982, los arts.120 a 123 se refieren a la deliberación sobre Acuerdos del Senado, siendo especialmente relevante para el caso que nos ocupa lo dispuesto en el art.122, a cuyo tenor:

En caso de que el Senado hubiera opuesto su veto a un proyecto de ley, el debate se ajustará a lo establecido para los de totalidad. Terminado el debate, se someterá a votación el texto inicialmente aprobado por el Congreso y, si fuera ratificado por el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la Cámara, quedará levantado el veto.

Si no obtuviere dicha mayoría, se someterá de nuevo a votación, transcurridos dos meses a contar desde la interposición del veto. Si en esta votación el proyecto lograse mayoría simple de los votos emitidos, quedará, igualmente, levantado el veto; en caso contrario, el proyecto resultará rechazado.

- Finalmente, en cuanto a las enmiendas que pudiera aprobar el Senado, el art.123 RC regula su tratamiento en la Cámara Baja:

Las enmiendas propuestas por el Senado serán objeto de debate y votación y quedarán incorporadas al texto del Congreso las que obtengan la mayoría simple de los votos emitidos.

A la vista del cuadro normativo que hemos expuesto, se advierte rápidamente la dificultad para dar respuesta al problema suscitado con ocasión de la tramitación de la Ley 26/1995. En efecto, la Constitución es terminante al describir los dos mecanismos a través de los cuales el Senado participa en el procedimiento legislativo: la oposición de veto y la introducción de enmiendas en el texto remitido por el Congreso. Sin embargo, lo que el art.90.2 CE no aclara, ni en un sentido ni en otro, es si al margen de estos mecanismos es preciso que la Cámara Alta apruebe expresamente el proyecto o proposición de Ley remitido o, en su caso, cuál es el alcance de la falta de aprobación expresa.

La contradicción aparece desde el momento en que el art.107.3 RS exige que se sometan directamente al Pleno los proyectos y proposiciones a los que no se presenten propuestas de veto o enmiendas, lo cual indica claramente que el Reglamento del Senado sí considera necesario un pronunciamiento de la Cámara Alta sobre cualquier texto remitido por el Congreso.

De no ser así, la falta de presentación de propuestas de veto o enmiendas tendría como consecuencia la remisión del texto a sanción real, sin necesidad de volverlo a someter al Pleno del Congreso. Ésta parece ser la interpretación que realizó la Mesa del Congreso en su sesión de 27 de junio de 1995. Sin embargo, tal interpretación contradice el art.106 RS y convierte en innecesario el art.107.3. En efecto, siguiendo este criterio, resulta indiferente cuál sea el resultado de la votación en el Pleno del Senado, pues tanto si se aprueba como si se rechaza el Dictamen de la Comisión, la consecuencia es la misma: el texto se somete a sanción regia. La misma reducción al absurdo se produce con otros preceptos del Reglamento del Senado. Así, en la regulación del procedimiento de tramitación en lectura única, el art.129.4 RS dispone:

En el caso de que el proyecto o proposición de que se trate no sea aprobado por el Senado o no alcance la mayoría exigida según la naturaleza del proyecto, se considerará rechazado por la Cámara, comunicándolo así el Presidente del Senado al Congreso de los Diputados, a los efectos correspondientes.

De este precepto se deduce claramente que el Reglamento del Senado contempla la necesidad de aprobación y considera que la falta de aprobación equivale a rechazo del texto por la Cámara. Este rechazo debe ser comunicado por el Presidente del Senado al del Congreso «a los efectos correspondientes», efectos éstos imposibles de desentrañar en la Constitución, en el Reglamento del Congreso o en el Reglamento del Senado, lo cual convierte en poco útil el precepto comentado, más allá de representar un claro indicio de la posición que el Reglamento de la Cámara Alta mantiene respecto de la participación de ésta en el procedimiento legislativo, no limitada a oponer veto o introducir enmiendas, sino verdaderamente colegisladora.

Comenzábamos nuestro comentario apuntando la mezcla de perplejidad y desasosiego que produce constatar que un supuesto como el planteado carece de solución clara en nuestro Derecho parlamentario, y apuntábamos con ello la fragilidad de una disciplina con excesivo peso dogmático y poca capacidad de reacción ante la ruptura de los esquemas habituales de funcionamiento de las Cámaras. En efecto, una situación como la reflejada en el *Asunto Ses Salines* sólo puede plantearse cuando el pronunciamiento de la mayoría en ambas Cámaras es discordante, aunque no llegue a alcanzar el nivel máximo de discrepancia intercameral, esto es, una

mayoría absoluta en el Senado contraría a la mayoría que sostiene al Gobierno en el Congreso, situación difícil de imaginar en la práctica y que sería la única que haría viable el veto constitucional a que se refiere el art.90.2 CE.

Tal disparidad de mayorías políticas, en la medida en que unas y otras se reconducen a nuestro sistema de partidos, resulta ciertamente excepcional, pero no imposible. El supuesto lógico, aquel en el que el Derecho parlamentario ofrece todas las respuestas, supone que las mayorías del Senado confirman mecánicamente las decisiones del binomio Gobierno – mayoría del Congreso, por lo que el veto carece de posibilidades reales de aplicación, y las enmiendas se convierten en un instrumento de corrección del texto original, o introducción de modificaciones que la mayoría considera oportunas en esta fase del *iter* legislativo, todo ello por las razones más variadas (errores en la redacción del proyecto, presión de sectores afectados, impopularidad de las medidas, cambio de objetivos o de alianzas políticas, etc.).

Pues bien, en este esquema nuestro Derecho parlamentario se desenvuelve con absoluta comodidad, y ofrece respaldo normativo a lo que es una consecuencia más del juego de las mayorías y de la dinámica unificadora de los partidos políticos, más allá de cualquier pretensión bienintencionada de representación territorial que queramos imprimir al Senado. Sin embargo, esta rutina no tiene por qué cumplirse siempre, pues algunos resortes de nuestro Derecho público, como la diferencia de sistemas electorales para la elección de diputados y senadores, la existencia de senadores designados por las Comunidades Autónomas, la disparidad normativa en cuanto a la duración del mandato de éstos, o las fechas de celebración de los comicios autonómicos, pueden provocar el efecto de romper la identidad de mayorías, y dejar la Cámara Alta en manos del primer grupo de la oposición. Es evidente que esta circunstancia será aprovechada para obtener de ella los más jugosos réditos políticos, convirtiendo el Senado, en la medida en que el ordenamiento lo permite, en una suerte de «ariete» parlamentario para derribar al Gobierno. El bicameralismo imperfecto pasará entonces a primer plano de la lucha política, y la oposición tratará de ignorar la posición que nuestra Constitución confiere al Senado para hacer desfilar al Gobierno por el filo inestable de una mayoría adversa en la Cámara de representación territorial. En este contexto debe inscribirse la tramitación de la Ley 26/1985, y con este prisma político debe interpretarse el problema resuelto por la Sentencia *Ses Salines*.

Lo que resulta ciertamente alarmante, es que un supuesto que puede plantearse con toda normalidad en el más ortodoxo juego democrático, carezca de respuesta en nuestro ordenamiento parlamentario, que parece olvidar su sentido último, que no es tanto dar cobertura al funcionamiento mecánico de las Cortes Generales, cuando no se suscitan cuestiones problemáticas, sino ofrecer respuestas claras a supuestos en los que queda al descubierto la verdadera sustancia política de los procedimientos. Es entonces cuando el Derecho debe acudir de inmediato a cubrir con el manto de la legalidad la inquietud alarmante que produce contemplar al desnudo la lucha por el poder.

4. LA POSICIÓN DE LA DOCTRINA

Es evidente que no se hicieron esperar las opiniones científicas que trataban de dar respuesta al dilema planteado. En la medida en que no pretendemos hacer un análisis exhaustivo de las distintas aportaciones, podemos sintetizar en dos las corrientes de opinión más significativas.

- La posición mayoritaria entre los autores es aquella que defiende la más completa participación del Senado en el procedimiento legislativo, de acuerdo con un modelo parlamentario que, sin negar el carácter imperfecto del bicameralismo, deje a salvo la existencia de dos cuerpos verdaderamente colegisladores. Ésta sería la posición que ARANDA ÁLVAREZ (2) ha calificado como interpretación amplia, en la medida en que, con diferentes argumentos, mantiene que el Senado ha de tener una participación real y no presunta en la elaboración de las Leyes, incluso cuando no se alcance la mayoría necesaria para oponer veto, ni se introduzcan enmiendas. Se trata, en definitiva, de la interpretación que defiende el verdadero carácter legislador del Senado, y que no reconoce la posibilidad de que las Leyes se perfeccionen si no existe sucesiva emanación de la voluntad de ambas Cámaras y, en su caso, un tercer pronunciamiento del Pleno del Congreso, adoptando la solución normativa definitiva. Con diferentes argumentos, han defendido esta posición casi todos los autores que han intervenido en este debate: SÁNCHEZ AGESTA, ALZAGA VILLAAMIL, SANTAMARÍA PASTOR,

(2) ARANDA ÁLVAREZ, Elviro.: *Tres casos difíciles en la fase del Senado del procedimiento legislativo*. Revista de las Cortes Generales. Nº 39, 1996, pág. 154.

MARTÍNEZ SOSPEDRA, GARCÍA MARTÍNEZ, BIGLINO CAMPOS, RODRÍGUEZ-ZAPATA, etc. Tal vez la exposición más completa de esta interpretación puede encontrarse en la obra de GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ (3). En opinión de la autora: «... *el proyecto aprobado en el Congreso es un acto imperfecto de validez claudicante que precisa, para devenir en Ley, del acto integrador constituido por la aprobación del Senado, que configura una nueva base volitiva. De ahí que no pueda entenderse que el proyecto aprobado por el Congreso devenga, sic et simpliciter, ley si el Senado no lo veta o enmienda*». Por ello, llega a la conclusión de que «*para someter un texto legislativo a la sanción real es precisa, bien la voluntad concurrente de ambas Cámaras, bien la solvencia de las discrepancias de la segunda Cámara en la forma prevista en el art.90.2 CE*».

- Frente a estos argumentos, la tesis minoritaria parte, sin embargo, de una afirmación categórica, como es negar la facultad colegisladora del Senado, y defender, en cambio, su carácter de Cámara exclusivamente enmendante y legitimada para vetar los proyectos y proposiciones remitidos por el Congreso. DORREGO de CARLOS (4) lo expresa con toda claridad y contundencia: *El Senado no aprueba las Leyes*. Esta posición, defendida también por ARANDA ÁLVAREZ (5) es, sin duda, minoritaria en la doctrina, y, sin embargo, es la que responde con mayor rigor a la verdadera posición constitucional Senado. Por otra parte, ésta ha sido finalmente la tesis acogida por la STC 97/2002, a pesar de que el Tribunal Constitucional haya evitado –probablemente con buen criterio– las afirmaciones excesivamente categóricas. Podemos analizar, por tanto, cual es la argumentación lógica que desemboca en esta conclusión, para después abordar el razonamiento del Tribunal Constitucional.

(3) GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, Piedad: *Las especialidades del procedimiento legislativo en el Senado*. En *Homenaje académico a M. Fraga Iribarne*, Fundación Cánovas del Castillo, Madrid 1997, Volumen I, págs. 649 a 674. De la misma autora: *La iniciativa legislativa del Gobierno*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (2000). págs.141 a 154.

(4) DORREGO de CARLOS, Alberto: *Comentario al art.88 CE* en *Comentarios a la Constitución Española de 1978* dirigidos por Óscar Alzaga Villaamil. EDERSA–Cortes Generales (1998). Págs. 309 a 317.

(5) Op. cit.

El corolario lógico de la premisa de partida, según la cual, el Senado no aprueba las Leyes, es que la participación de la Cámara Alta en el procedimiento legislativo consiste bien en la oposición de veto, para lo cual es necesaria la mayoría absoluta, bien en la introducción de enmiendas. Al margen de estos dos instrumentos parlamentarios, la posición constitucional del Senado no incluye la necesidad de debate y aprobación expresa de los textos remitidos por el Congreso. Aparece así un matiz de enorme calado jurídico, destacado por DORREGO (6), y es que el acto aprobatorio tiene naturaleza constitutiva, frente al ejercicio del derecho de enmienda, cuya naturaleza es facultativa. Hecha esta distinción, es obvio que la tesis mayoritaria en la doctrina trata de buscar acomodo en su interpretación a supuestos como el Asunto *Ses Salines*, en el que la función colegisladora del Senado es ignorada por la decisión de la Mesa del Congreso.

Todas las interpretaciones que pretenden dejar a salvo esa participación activa del Senado que exige la aprobación de proyectos no enmendados ni vetados, incurren en cierto exceso de «creatividad» jurídica, que lleva por ejemplo a sostener que la falta de aprobación es una suerte de *batería de enmiendas de supresión*, que dejarían vacíos de contenido todos y cada uno de los preceptos del texto, de modo que la Cámara Alta devolvería al Congreso, mediante mensaje motivado, el mero título del proyecto o proposición, sin ningún otro texto normativo. Esta interpretación termina por reducir las diferencias entre el veto, las enmiendas y la no-aprobación a una cuestión meramente nominal, obviando la expresa declaración de voluntad que la Cámara manifiesta cuando opone el veto, máxime si tenemos en cuenta que la Constitución exige para ello mayoría absoluta.

Tampoco tendría sentido crear una figura *sui generis*, el veto encubierto, fruto de la falta de aprobación por el Senado y de la ausencia de mayoría absoluta para oponer el veto expreso. Esta solución conduce a un absurdo parlamentario mayúsculo, pues sería tanto como sostener que, sin haber alcanzado la Cámara la mayoría absoluta, necesaria para oponer su veto al texto, tampoco lo aprobaría expresamente, pero impondría un veto «*por omisión*» o veto encubierto, cuyos efectos son desconocidos, pues en ningún sitio aparece regulado, y que, además, se adoptaría con una mayoría más reducida que la que impone la Constitución para el único veto formal

(6) Op. cit. pág. 314.

que reconoce, esto es, el del art.90.2 CE. Si a todos estos factores añadimos que el veto formal debe ser aprobado en el plazo de dos meses (veinte días naturales en el procedimiento de urgencia), que impone el mismo precepto constitucional, la opción del veto encubierto o irregular se vuelva, si cabe, más insostenible, pues habría que adoptar alguna de las siguientes decisiones:

- a. Aceptar que transcurrido el plazo de dos meses sin veto, enmiendas o aprobación expresa opera una especie de *silencio parlamentario positivo*, en virtud del cual el proyecto se perfecciona a pesar de la ausencia de pronunciamiento del Senado, y puede ser sometido a sanción regia. Esta interpretación ha sido expresamente desautorizada por autores como SANTAMARÍA PASTOR (7), quien sostiene que no existe precepto ni principio constitucional que justifique que «*el silencio de una de ellas (las Cámaras) autorice para habilitar una suerte de voluntad legislativa presunta*».
- b. Aceptar que existe un *veto por omisión*, de duración indefinida, capaz de demorar *sine die* la aprobación de los textos, y que se adopta con unos requisitos menos exigentes que los impuestos por el art.90.2 CE para el veto formal, en cuanto no sería necesaria la mayoría absoluta, sino tan solo la no-aprobación, esto es, la mayoría simple en contra.

Es posible concluir, por tanto, que la tesis doctrinal mayoritaria no ofrece una respuesta clara al problema presentado en el *Asunto Ses Salines*, y que forzosamente debe acudir a soluciones imaginativas para, sin negar la capacidad colegisladora del Senado, evitar el efecto político perverso que sería reconocer esa extraordinaria capacidad de veto de la Cámara Alta. En este punto del debate, se hacía imprescindible la respuesta del Tribunal Constitucional al dilema planteado, en la confianza de que dicha respuesta aclarase un extremo esencial de nuestro procedimiento legislativo.

(7) SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso: *Comentario al art.90* en Comentarios a la Constitución dirigidos por Fernando GARRIDO FALLA. CIVITAS (1985) pág. 1286.

5. EL RAZONAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Tribunal Constitucional se enfrenta al Asunto *Ses Salines* cuando existe ya un debate doctrinal cuajado, en el que las posiciones oscilan entre los dos extremos interpretativos a los que hemos hecho referencia. La respuesta del supremo intérprete de la Constitución llega a través de la STC 97/2002, de 25 de abril, que, sin perjuicio de avalar la constitucionalidad de la decisión adoptada en su día por la Mesa del Congreso, no genera tampoco entusiasmo en lo que a doctrina constitucional se refiere, pues el Tribunal asume las consecuencias de la tesis más restrictiva, aunque no proporciona los instrumentos interpretativos adecuados para considerar satisfactoriamente resuelta esta cuestión.

En efecto, el Fundamento Jurídico 4º está dedicado al examen de las diferentes alegaciones realizadas sobre la materia, para concluir, aludiendo con frecuencia a la STC 234/2000, de 3 de octubre, que el reconocimiento que realiza el art.66.2 CE, cuando afirma que *las Cortes Generales ejercen la potestad legislativa del Estado (...)*, tiene carácter general, y encuentra su especificación, en lo que al procedimiento legislativo se refiere, en el art.90.2 CE, en el que aparecen dos formas de participación del Senado en el procedimiento legislativo: el veto y las enmiendas. Así se expresa rotundamente el último párrafo del citado FJ 4º:

«Así pues, y desde el punto de vista que aquí interesa, ha de concluirse que el art. 90 CE en su conjunto contiene una norma que traza un supuesto de hecho en el que se establecen las discrepancias del Senado con el Congreso –oposición de veto o introducción de enmiendas– con virtualidad constitucional para provocar la consecuencia jurídica que es la nueva lectura en el Congreso».

Una vez establecida esta primera conclusión, el Tribunal acude de nuevo a la doctrina de la STC 234/2000, en este caso en relación con la autonomía reglamentaria de las Cámaras (art.72,1 CE), para recordar que dicha autonomía lo es siempre bajo el techo normativo que impone la Constitución. Esta reflexión es utilizada para respaldar la siguiente afirmación, que abre el Fundamento Jurídico 5º:

La conclusión que acaba de establecerse impide cualquier interpretación del Reglamento del Senado que pretenda ampliar los supuestos de discrepancia de esta Cámara con el Congreso que han de dar lugar a

nueva consideración del texto en éste, dado que, en primer lugar, y sobre todo, la autonomía parlamentaria está subordinada a la Constitución y, en segundo término, los Reglamentos que de ella se derivan tienen virtualidad en el seno de cada una de las Cámaras, sin que por tanto el de una de ellas pueda imponer a la otra un determinado itinerario en su actuación.

El párrafo final del Fundamento Jurídico 5º muestra la extrema prudencia con la que el Tribunal aborda la contradicción que existe entre sus argumentos y los preceptos del Reglamento del Senado. Así, afirma lo siguiente (subrayado nuestro):

Y, aunque no sea necesario, puede añadirse que, en su expresa dicción, los Reglamentos de ambas Cámaras coinciden en la contemplación de dos únicas discrepancias del Senado respecto del Congreso:

a) El art. 106.1 del Reglamento del Senado, aparte la aprobación expresa del texto remitido por el Congreso, solamente habilita al Senado «para, mediante mensaje motivado, oponer su veto o introducir enmiendas al mismo».

b) Y, en la misma línea, el art. 121 del Reglamento del Congreso únicamente ha previsto la nueva consideración por el Pleno de la Cámara para «los proyectos de ley aprobados por el Congreso y vetados o enmendados por el Senado».

Es difícil creer que al Tribunal le haya pasado por alto que la referencia del art.106 RS a la aprobación expresa, que en su razonamiento se limita a *dejar aparte*, es precisamente el asunto problemático que debería aclarar el propio Tribunal, esto es, si es necesaria o no dicha aprobación expresa. El razonamiento de la Sentencia se basa en todo momento en la exclusión de una interpretación extensiva del RS, en cuanto sería contraria a la Constitución (que sólo reconoce el veto y las enmiendas como formas de participación del Senado en el procedimiento legislativo), y además invadiría la autonomía del Congreso, al imponer un nuevo pronunciamiento del Pleno de la Cámara Baja, en un supuesto que no contempla su Reglamento.

Sin embargo, lo que subyace en el caso planteado no es un problema de interpretación del Reglamento del Senado, sino un claro problema de contenido, pues hemos constatado que los arts.106 y 107.3 RS hablan con toda claridad de aprobación expresa por el Pleno, aunque no existan veto o enmiendas. Si, según la doctrina que hace suya el Tribunal Constitucional, la Constitución ha previsto la participación del Senado en la elaboración de las leyes exclusiva-

mente mediante la oposición de veto o la aprobación de enmiendas, las referencias del Reglamento de la Cámara Alta a la aprobación expresa por el Pleno cuando no existen ni veto ni enmiendas son sencillamente inconstitucionales. La tesis doctrinal minoritaria queda confirmada, por tanto, en la STC 97/2002, aunque el Tribunal no llegue a afirmar con rotundidad que el Senado, en nuestro sistema constitucional, no tiene encomendada la aprobación de las Leyes.

Finalmente, el Fundamento Jurídico 6º se dedica a deshacer el equívoco que antes hemos planteado, consistente en identificar la no aprobación con una especie de enmienda a la totalidad o veto encubierto. El Tribunal argumenta con buen criterio acerca de la necesidad de respetar la definición formal que el art.90.2 CE hace del veto, esto es, su aprobación por mayoría absoluta, de modo que cualquier intento de construir otras figuras debe ser rechazado. En concreto, afirma la Sentencia:

Y, en esta línea, puede apreciarse que el Reglamento del Senado, que regula el veto, no se refiere a las enmiendas a la totalidad, que quedan sometidas al régimen jurídico de aquél, en tanto que el del Congreso prescribe, para el veto senatorial, que «el debate se ajustará a lo establecido para los de totalidad» –art. 122.1–, equiparando veto y enmienda a la totalidad. De todo ello deriva que la enmienda a la totalidad en el Senado es justamente el veto para el que la Constitución exige mayoría absoluta.

Pues bien, los razonamientos expuestos son suficientes para que el Tribunal dé por cerrada la cuestión formal planteada por el Asunto *Ses Salines*, y concluya el Fundamento Jurídico 6º afirmando:

En definitiva, pues, y dado que en la tramitación en el Senado fue rechazado el veto por no haber obtenido mayoría absoluta, sin que tampoco se introdujeran enmiendas en el texto del Congreso, al no concurrir el supuesto de hecho exigido por el art. 90.2 CE para la nueva lectura en el Congreso, se ajustó a la Constitución la decisión adoptada por la Mesa de dicha Cámara.

6. CONCLUSIÓN

Hemos intentado exponer en términos sintéticos el problema que planteó en su momento la tramitación de la Ley 26/1995, y, sobre todo, la lagu-

na que descubrió en nuestro Derecho parlamentario. Pues bien, las expectativas que generó en un amplio sector de la doctrina la inminencia de un pronunciamiento del Tribunal Constitucional al respecto sólo pueden verse parcialmente satisfechas con la STC 97/2002. Es cierto que la Sentencia, al avalar la constitucionalidad de la actuación de la Mesa del Congreso, se inclina por la tesis restrictiva y deja en una posición muy comprometida la supuesta capacidad colegisladora del Senado. Sin embargo, también es cierto que los argumentos para llegar a esta conclusión y la propia formulación ambigua y pudorosa de la misma, impiden considerar resuelta de una vez por todas la pregunta sobre la participación del Senado en el procedimiento legislativo.

Tal vez la clave se encuentre en aceptar que no hay nada humillante en la consideración del Senado como Cámara cuya función legislativa se limita a oponer un veto, cuando exista la mayoría necesaria para enfrentarse al parecer del Congreso, o introducir enmiendas que mejoren, varíen o corrijan el texto remitido por la Cámara Baja. Este esquema no sólo se ajusta a la perfección a un digno modelo racionalizado de producción legislativa en un sistema de bicameralismo imperfecto, sino que, en última instancia, parece ser el esquema de funcionamiento parlamentario que quiso implantar nuestro texto constitucional (todo ello sin perjuicio de posibles reformas que se acometan en el futuro).

Por eso, es razonable pensar que si hoy todavía dudamos acerca de cuál es el alcance de la potestad legislativa del Senado, en gran medida se debe a la «resaca» de las categorías históricas, tal como acertadamente advierte DORREGO (8): *«Esta inadecuada (y posiblemente inconstitucional) regulación encuentra, sin embargo, una fácil explicación en la inercia histórica de nuestro Derecho parlamentario. El papel del Senado en el procedimiento legislativo cambia radicalmente en la Constitución de 1978 respecto a la Ley para la Reforma Política de 1977 (y no digamos respecto a las Constituciones del siglo XIX) sin que ello se refleje en un cambio equivalente de las normas reglamentarias y en la concepción general del procedimiento legislativo en la Cámara Alta».*

Nuevamente, el Tribunal Constitucional en la STC 97/2002 se limita a dejar apuntada esta idea, sin extraer de ella las conclusiones subsiguientes. En el Fundamento Jurídico 4º, razona el Tribunal:

(8) Op. cit. pág. 317.

Frente al sistema tradicional de nuestro bicameralismo —Comisión Mixta de Diputados y Senadores— el art. 90.2 CE atribuye un destacado protagonismo al Congreso, que tiene la decisión final sobre las discrepancias del Senado respecto de los textos remitidos por aquél.

Tal vez, a la vista de la situación descrita, sería conveniente pensar que la abrumadora colección de reflexiones sobre la reforma del Senado necesita un capítulo preliminar, en el que se aclare el modelo de Cámara Alta que diseñó la Constitución, y se acepte sin fisuras que en ese diseño se dieron pasos decisivos que nos alejaron de nuestra tradición constitucional.