

SOBRE LA EXTENSION DEL AMBITO PERSONAL DE LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS

RAMON PUNSET BLANCO

SUMARIO: I. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO PERSONAL DE LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS. A) *El ámbito personal de la inviolabilidad:* 1. La inviolabilidad de los parlamentarios regionales. 2. La inviolabilidad de los magistrados del Tribunal Constitucional. 3. La inviolabilidad del Defensor del Pueblo y de sus Adjuntos. B) *El ámbito personal de la inmunidad:* 1. Extensión del ámbito personal de la prohibición de arresto. 2. La prohibición de procesamiento sin autorización del órgano al que se pertenece.—II. PROBLEMÁTICA DE LA FORMA REVESTIDA POR EL ACTO DE EXTENSIÓN DE LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS. A) *La validez de la extensión:* 1. La pluralidad de formas de la extensión. 2. Naturaleza jurídica de las prerrogativas y validez de la extensión. B) *Efectos de la validez de la extensión.*—III. RECAPITULACIÓN Y CONCLUSIONES.

Este trabajo persigue un doble objetivo: primero, la delimitación de los sujetos dotados de prerrogativas similares, en todo o en parte, a la inviolabilidad e inmunidad de los miembros de las Cortes Generales, y segundo—lo que resulta más interesante—, abordar la problemática cuestión de la validez de aquellas normas, ya producidas o de eventual emanación, que han extendido o pueden extender al ámbito personal de las prerrogativas parlamentarias, otorgándolas a sujetos distintos de los expresamente mencionados por la Constitución.

Sobre la obsolescencia de las prerrogativas parlamentarias existe una vieja polémica, ligeramente adormecida, que amaga con reavivarse al socaire de la ampliación que, con posterioridad a la promulgación de la Constitución española de 1978, se ha realizado del número de individuos afectados por ellas. El cambio operado en nuestra forma de Estado ha propiciado esa ampliación y resucitado la polémica. Pero no es eso lo que aquí importa. Nuestro examen va a discurrir por derroteros diferentes: los del análisis de la validez de unas normas, no los del enjuiciamiento de la oportunidad de su adopción.

I. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO PERSONAL DE LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS

A) *El ámbito personal de la inviolabilidad*

En nuestro actual ordenamiento, el instituto de la *inviolabilidad* —esto es, la irresponsabilidad *jurídica* de que disfrutaban los componentes de determinados órganos de personas jurídico-públicas por los *actos* realizados en el cumplimiento de las funciones cuyo ejercicio está jurídicamente encomendado a tales órganos; *actos jurídicos*, pues— cubre únicamente a los miembros de las Cortes Generales (1); a los diputados de los Parlamentos catalán, vasco y gallego; a los magistrados del Tribunal Constitucional y al Defensor del Pueblo y sus adjuntos. Tal es su estricto ámbito personal (2). Sin duda, los Esta-

(1) Artículos 71.1 de la Constitución (C), 17 y 36 de los Reglamentos Provisionales del Congreso y del Senado (RPC y RPS, respectivamente), 10 del texto del Nuevo Reglamento del Congreso (NRC) dictaminado por la Comisión de Reglamento de dicha Cámara (BOCG/CD-H, 33-II, 17 de junio de 1981) y 21 del Proyecto de Reglamento del Senado (NRS) informado por la Ponencia de la Comisión de Reglamento de esa Cámara (BOCG-S, III-13, e, 1 de junio de 1981). La inviolabilidad, al igual que la inmunidad, se extiende también a los integrantes de las Diputaciones Permanentes de las Asambleas. En efecto, al tener las prerrogativas parlamentarias por misión la de asegurar el libre y recto desenvolvimiento del ejercicio de las funciones constitucionalmente asignadas a las Cámaras, deben ser disfrutadas también por los parlamentarios de las Diputaciones Permanentes y no ya sólo cuando las Asambleas se hallen fuera del período de sesiones, como resulta evidente, sino, del mismo modo, y con base en la prórroga del mandato efectuada por el artículo 78.3 C, en los supuestos de finalización de la legislatura. De ahí que en las Normas de Procedimiento de la Diputación Permanente del Congreso de los Diputados, de 18 de enero de 1979, se declare a los individuos pertenecientes al aludido órgano de continuidad en posesión de «todos los derechos y prerrogativas inherentes al cargo de diputado, aun después de disuelta la Cámara y hasta la reunión de la nueva que se constituya» (2.ª, III). Con igual claridad se expresa el artículo 45.3 NRS. Estas reflexiones valen para los miembros de las Diputaciones Permanentes de los Parlamentos regionales, órganos creados por los artículos 32.1 del Estatuto de Cataluña (EC), 27.1 del Estatuto Vasco (EV) y 12.1 del Estatuto Gallego (EG).

(2) Aunque también configurable jurídicamente como prerrogativa, es claro que la irresponsabilidad regia (art. 56.3 C) constituye un supuesto distinto de los aquí citados.

No se hallan afectados por la inviolabilidad los miembros del Gobierno no parlamentarios que hagan uso de la palabra en las Cámaras, ni los funcionarios de sus Departamentos que informen ante las mismas, ni tampoco aquellas personas que deban comparecer a requerimiento de las Asambleas en los términos del artículo 78.2 C. Tampoco gozan de la prerrogativa mencionada los diputados y senadores miembros del Gobierno por los actos realizados fuera del marco espacial-temporal propio del ejercicio de las funciones parlamentarias. Otro tan-

tutos de Autonomía que se aprueben en el futuro seguirán los precedentes de Cataluña, Euskadi y Galicia a este respecto (3).

1. *La inviolabilidad de los parlamentarios regionales.*—De manera idéntica, los Estatutos de Autonomía de Cataluña (art. 31.2), Euskadi (art. 26.6) y Galicia (art. 11.3) disponen que los miembros integrantes de sus Asambleas parlamentarias «serán inviolables por los votos y opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo». La fórmula es similar a la empleada por los Estatutos de esas regiones durante la II República (EC de 1932, art. 14; EV de 1936, art. 10; Proyecto de EG de 1936, art. 6.º), a su vez inspirados directamente en la Constitución de 1931 (art. 55). Sin embargo, ni dicha Constitución ni la de 1978 se refieren a la inviolabilidad de los diputados regionales, diversamente de lo que ocurre con la Constitución italiana de 1947,

to sucede con los presidentes (que forzosamente han de ser miembros del Parlamento autónomo: arts. 38.1 EC, 33.1 EV y 15.2 EG) y los demás integrantes de los Gobiernos catalán, vasco y gallego. En sentido contrario, y con relación a Italia, I. CACCIAVILLANI entiende que la inviolabilidad comprende a los miembros del Gobierno no parlamentarios cuando sean llamados por las Cámaras a ejercer funciones típicas de las mismas, aunque entonces la prerrogativa no encuentra su apoyo en lo dispuesto por la Constitución al efecto, sino en el derecho de las Asambleas a ejercer exclusivamente y por sí mismas la disciplina y la policía de las sesiones (cfr. «Sull'immunità dei consiglieri regionali e dei componenti la Giunta regionale», en *Giustizia penale*, 1973, I, p. 120). Ahora bien, aparte de que la Constitución italiana (art. 68) y la española delimitan con absoluta precisión el alcance personal de la inviolabilidad, no se ve cómo podría resultar irresponsable un no parlamentario en virtud de una dispensa surgida al amparo del principio de autonomía de las Cámaras, puesto que eso equivaldría a suponer que la prerrogativa se halla establecida en beneficio del órgano y no de la función cuyo ejercicio se le encomienda. También inadmisiblemente, el mismo autor extiende más adelante (cfr. *ib.*, *loc. cit.*) el ámbito de la irresponsabilidad al presidente y a los componentes de la Junta Regional —que, en Italia, por imperativo de la Constitución (art. 122, *in fine*), deben ser parlamentarios regionales— en el ejercicio de la función ejecutiva que corresponde al órgano gubernamental regional. La jurisprudencia y la doctrina han rechazado esta interpretación, véase G. LONG: «Sulla irresponsabilità penale dei consiglieri regionali per i voti dati nell'esercizio delle funzioni amministrative consiliari», en *Giurisprudenza Costituzionale*, 1975, I, pp. 1088-9. Para un tratamiento general del instituto de la inviolabilidad parlamentaria, véase mi trabajo *La posición jurídica de los miembros de las Cortes Generales*, en F. J. BASTIDA, R. PUNSET e I. DE OTRO: *Lecciones de Derecho Constitucional. Organos Constitucionales*, I, Guastur, Oviedo, 1980, pp. 323 y ss.

(3) Así lo atestiguan, en el momento de dar por finalizado este trabajo (mediados de octubre de 1981), los proyectos estatutarios de Andalucía (art. 26.3 I del Dictamen de la Comisión Constitucional del Congreso), Asturias (art. 26.2 del texto aprobado por el Pleno del Congreso), Cantabria (art. 11 del Dictamen de la Comisión Constitucional del Congreso), Canarias (art. 9.4 I del texto originario), Murcia (art. 26.2 I del texto originario), La Rioja (art. 15.4 del texto originario) y Castilla y León (art. 9.4 I del texto originario).

cuyo artículo 122, IV, determina que «los consejeros regionales no podrán ser llamados a responder de las opiniones expresadas y de los votos emitidos en el ejercicio de sus funciones».

2. *La inviolabilidad de los magistrados del Tribunal Constitucional.*—Tampoco alude a ella nuestra Constitución, que se limita a remitir a una ley orgánica la regulación del Estatuto de los Magistrados constitucionales (art. 165), remisión con base en la cual la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que «no podrán ser perseguidos por las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones» (art. 22) (4).

o

3. *La inviolabilidad del Defensor del Pueblo y de sus adjuntos.*—El mismo silencio observa la Constitución acerca del Estatuto del Comisionado parlamentario. Mas, haciendo uso de la remisión prevista en el artículo 54 del texto fundamental, la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo (LODP) declara que «gozará de inviolabilidad. No podrá ser detenido, expedientado, multado, perseguido o juzgado en razón a las opiniones que formule o a los actos que realice en el ejercicio de las competencias propias de su cargo» (art. 6.º, 2). La prerrogativa se extiende también a sus adjuntos (art. 6.º, 4), figuras ni siquiera previstas constitucionalmente.

B) *El ámbito personal de la inmunidad*

Básicamente, la inmunidad comprende dos vertientes: la prohibición de arresto fuera de los casos de flagrante delito y la prohibición de procesamiento sin autorización del órgano al que se pertenece. Ambas se dan tan sólo en los miembros de las Cortes Generales, quienes, además, poseen también fuero jurisdiccional (5). Ello quiere decir, por de pronto, que los magistrados constitucionales no gozan de tal

(4) La Constitución de la II República reenviaba a «una ley orgánica especial votada por estas Cortes (Constituyentes)» la normación de «las inmunidades y prerrogativas de los miembros del Tribunal (de Garantías Constitucionales)» (art. 124); reenvío con base en el que la ley en cuestión (1933) les declaraba exentos de «responsabilidad por sus votos, salvo caso de delito», del cual habían de responder ante el Pleno del propio Tribunal (art. 14.2).

En cuanto a los jueces de la Corte constitucional italiana, éstos «no son responsables ni pueden ser perseguidos por las opiniones expresadas y los votos emitidos en el ejercicio de sus funciones» (art. 5 de la ley constitucional número 1, de 11 de marzo de 1953).

(5) Artículos 71.2 y 3 C, 18 RPC, 37 RPS, 11 a 14 NRC y 22 NRS. Véase R. PUNSET, *op. cit.*, pp. 327-33.

prerrogativa, a diferencia de sus colegias italianos (6). De otra parte, y desdoblada la inmunidad en sus vertientes constitutivas, cabe señalar:

1. *Extensión del ámbito personal de la prohibición de arresto.*—

Los Estatutos catalán, vasco y gallego incluyen a los componentes de sus Parlamentos y Gobiernos dentro de la categoría de personas no susceptibles de detención, salvo en los supuestos de flagrante delito (7), inmunidad que no poseen, en cambio, quienes integran el Gobierno

(6) «Durante su permanencia en el cargo —dice el artículo 3, III, de la ley constitucional italiana número 1, de 9 de febrero de 1948—, los jueces de la Corte constitucional gozan de la inmunidad otorgada en el párrafo segundo del artículo 68 de la Constitución a los miembros de las dos Cámaras. La autorización allí prevista es concedida por la Corte constitucional.»

(7) Refiriéndose a los parlamentarios, el artículo 31.2, II, EC., determina que «durante su mandato no podrán ser detenidos ni retenidos por los actos delictivos cometidos en el territorio de Cataluña, sino en caso de flagrante delito...». En idénticos términos están redactados los artículos 28.8, II, EV., y 11.3, EG. Ahora bien, una interpretación literal de estos preceptos alivia algo la severidad de la prohibición, pues, en efecto, de su tenor se deduce que los parlamentarios catalanes, vascos y gallegos pueden ser detenidos, además de en los casos de flagrancia, cuando el delito haya sido cometido fuera del marco territorial de la Comunidad Autónoma. La inmunidad de arresto de los miembros de los Gobiernos autónomos aparece expresada con igual fórmula (arts. 38, EC.; 32.2, EV., y 18, EG.) y suscita la misma interpretación. Parece ocioso añadir que los senadores comunitarios (art. 69.5, C.), a la vez miembros de las Asambleas autónomas (posibilidad reconocida por el artículo 67.1, C., *a sensu contrario*, y exigencia requerida por el artículo 34.1, EC.), sólo son susceptibles de detención en caso de flagrante delito, aunque éste se hubiese cometido fuera del territorio nacional, pues les ampara la inmunidad conferida por la Constitución a los integrantes de las Cortes Generales. El cese de un senador comunitario como parlamentario catalán no implica la pérdida de su escaño en el Senado (no obstante cuanto afirma el citado artículo 34.1, EC., que contraviene lo dispuesto en los arts. 67.2 y 69.8, C.), ni tampoco pierde su escaño un senador comunitario vasco cuando finalice la legislatura de la Asamblea que le eligió (a pesar de lo dispuesto en el art. 6.º, 2, de la ley vasca de 18 de marzo de 1981, sobre «Designación de senadores representantes de Euskadi», que ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno: «BOE» de 23 de julio de 1981), por lo que la inmunidad de arresto les protege durante el transcurso de toda la legislatura senatorial. Por iguales motivos, también resulta inconstitucional el artículo 6.º, 3, de la aludida ley vasca («en el supuesto de que la legislatura del Senado concluyese por cualquiera de las causas establecidas por la ley, los nuevos senadores a designar por el Parlamento vasco deberán ser los mismos que hubieren sido elegidos por éste y continuarán en su mandato hasta finalizar la legislatura del Parlamento vasco»), de manera que la conclusión de la legislatura senatorial supone la pérdida de las prerrogativas de todos los miembros de la Cámara Alta, salvo de los que forman parte de su Diputación Permanente.

Por lo que se refiere a los textos estatutarios citados en la nota 3, siguen el modelo vigente en punto a inmunidad de arresto de los parlamentarios el proyecto andaluz (art. 28.3, II), el asturiano (art. 26.2), el canario (art. 9.4, II), el murciano (art. 26.2, II), el riojano (art. 22) y el castellano-leonés (art. 9.4, II). No recoge la

del Estado (8). La inmunidad de arresto beneficia también al Defensor del Pueblo y a sus adjuntos (art. 6.º, 2 y 4, LODP).

2. *La prohibición de procesamiento sin autorización del órgano al que se pertenece.*—Esta inmunidad afecta únicamente a los miembros de las Cortes Generales. No obstante, los estatutos citados determinan que la autorización corresponde, tanto si se trata de parlamentarios cuanto de los componentes del Gobierno autonómico, a los Tribunales Superiores de Justicia de las respectivas regiones (9). A su vez, la

prerrogativa el proyecto cántabro, pero es de suponer que la incluirá en alguna de las fases del procedimiento legislativo, como ha sucedido con el proyecto asturiano. En cuanto a la inmunidad de arresto de los miembros no parlamentarios de los Gobiernos regionales, sólo se halla reconocida en el proyecto canario (artículo 18.3), en el murciano (art. 34.6) y en el riojano (art. 22). En fin, resultan inconstitucionales los artículos 30.12 del proyecto andaluz y 9.1. g), del cántabro, relativos a la designación de senadores comunitarios, por igual motivo que el artículo 34.1, EC.

(8) Los miembros del Gobierno del Estado sólo poseen fuero jurisdiccional (artículo 102.1, C.).

De otra parte, debe señalarse que el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial (BOCG/CD-A, 129-I, 16 de abril de 1980) establece que «los jueces y magistrados en servicio activo sólo podrán ser detenidos por orden de juez competente o en caso de flagrante delito. En este último caso se tomarán las medidas de aseguramiento indispensables y se entregará inmediatamente al detenido al juez de Partido más próximo» (art. 412.1). Inmunidad similar poseerán los miembros de la Carrera Fiscal (art. 56 del Proyecto de Ley reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, aprobado por el Pleno del Congreso: BOCG/CD-A, 139-III, 29 de octubre de 1981). La inmunidad de arresto de los funcionarios de las carreras Judicial y Fiscal en activo ya estaba contemplada en la Ley de Bases Orgánicas de la Justicia de 28 de noviembre de 1974 (Base 11.ª, núm. 61, declarada subsistente por la Ley de 20 de febrero de 1978). También poseen inmunidad de arresto los miembros de las mesas electorales (art. 49.4, RD-L. de 18 de marzo de 1977, sobre Normas Electorales).

(9) Es a estos Tribunales, en efecto, a quienes compete decidir sobre la inculpación, prisión, procesamiento y juicio de los parlamentarios y miembros del Gobierno de la Comunidad Autónoma por delitos cometidos en el territorio regional, fuera de cuyo ámbito la competencia pasa a la Sala II del Tribunal Supremo (arts. 31.2, II, y 38, EG.; 26.6, II, y 32.2, EV., y 11.3 y 18, EG). De parecida, si no siempre idéntica guisa, se pronuncian los proyectos estatutarios citados por primera vez en la nota 3; únicamente los proyectos asturiano y castellano-leonés guardan silencio acerca del aforamiento de los miembros de los Gobiernos autonómicos. De otro lado, la autorización para procesar habrá de ser concedida por la Cámara Alta de las Cortes Generales si en el parlamentario regional concurre también la condición de senador.

En materia de inmunidad de los parlamentarios regionales, la legislación de la época republicana resultaba incoherente, cuando no contradictoria:

a) En relación a la inmunidad de los parlamentarios catalanes, guardaba silencio el Estatuto de 1932. En cambio, el Estatuto Interior de Cataluña (EIC) de 1933 les otorgaba, en su artículo 22, una prerrogativa idéntica a la de los diputados a Cortes (pero tal otorgamiento fue declarado inconstitucional por el Tribunal de Garantías Constitucionales en su sentencia de 3 de noviembre de 1934, *Gaceta* del 7).

LODP encomienda esa decisión a la Sala 2.^a del Tribunal Supremo (artículo 6.º, 3 y 4) (10). En realidad, lo que aquí se produce es una absorción del segundo elemento constitutivo de la inmunidad parlamentaria por el mecanismo del aforamiento jurisdiccional (11).

No obstante lo anterior, los diputados al Parlamento vasco han venido reclamando un Estatuto similar al de los miembros de las Cortes Generales en materia de inmunidad. En efecto, con base en la disposición transitoria 1.^a, VI, del EV, referente al carácter supletorio del «vigente Reglamento del Congreso de los Diputados», el presidente del Parlamento vasco entiende que los integrantes de esta Asamblea gozan del mismo tipo de inmunidad que los componentes de la Cámara Baja del Estado, esto es, que, «para iniciar o proseguir cualquier procedimiento judicial (contra un diputado al Parlamento vasco), se requiere autorización previa del Parlamento vasco..., concesión del suplicatorio por parte del Parlamento vasco» (12).

Nada más lejos de la realidad. Resulta absurdo pretender que el EV otorga transitoriamente a los diputados regionales lo que les niega de manera permanente. Ciertamente que aún no se ha constituido el TSJ del País Vasco, pero no cabe duda de que la competencia de un órgano judicial no puede ser asumida por un órgano legislativo,

Carecían, sin embargo, de fuero jurisdiccional: artículo 22, III, EIC., y, *a sensu contrario*, capítulo I, título VIII, de la Ley del Tribunal de Garantías (*Gaceta* de 30 de junio de 1933).

b) El EV. de 1936, por su lado, se limitaba a reconocer a los parlamentarios fuero jurisdiccional, con una fórmula que constituye un antecedente de la actual (art. 10, b, III). El proyecto de EG. de 1936 se abstenía de pronunciarse al respecto.

Sobre los miembros de los Gobiernos autónomos, lo único que se dispuso fue su aforamiento ante el Tribunal de Garantías Constitucionales: artículos 80, LTG.; 14, VII, EC, de 1932, y 11, PEG, de 1936; pero, mientras las normas estatutarias extendían el aforamiento al orden civil, la LEG se refería sólo al penal. En fin, ni EIC., ni el EV. de 1936 aludían a la cuestión.

(10) El texto originario de la LODP requería la previa autorización de las Cortes Generales. En tal supuesto, la autorización hubiera operado como un obstáculo procesal (en caso de otorgamiento, no de rechazo), del mismo modo que ocurre en los suplicatorios para procesar a los miembros de las Cortes. La sola variación hubiera radicado en la introducción de un órgano interpuesto entre el jurisdiccional y el afectado por la solicitud en orden a la resolución del obstáculo. Sin embargo, la Ponencia de la Comisión Constitucional del Congreso, a instancias de los Grupos Centrista y Coalición Democrática, prefirió otorgar al Defensor del Pueblo y a sus adjuntos una prerrogativa idéntica a la de los componentes de los Parlamentos y Gobiernos autónomos.

(11) Todas las inmunidades, sea cual fuere su intensidad, presentan un rasgo en común: tratan de evitar la detención gubernativa. Sólo la inmunidad de los parlamentarios nacionales quiere impedir, además, la detención judicial.

(12) J. J. PUJANA ARZA: «De la inviolabilidad e inmunidad del Parlamento vasco», *El País*, Madrid, 11 de octubre de 1980, p. 16.

pareciendo lo más pertinente en este caso que el juez *a quo*, remita las actuaciones al TS del Estado, quien, además de poseer jurisdicción en todo el territorio nacional, «es —dice el art. 123, 1, C— el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales» (sin embargo, por auto de su Sala 2.^a de 30 de mayo de 1980, el TS ha declarado competente al propósito a la Audiencia Nacional). Es obvio, pues, que la función supletoria del Reglamento del Congreso (supletoria del Reglamento del Parlamento vasco, a su vez estrictamente subordinado, en cuanto norma de desarrollo, al EV) se traduce en suministrar, en la medida de lo posible, a la Asamblea vasca la normativa procedimental interna necesaria para adoptar los acuerdos que son de su competencia, de conformidad con el Estatuto.

En sede jurisdiccional, la Audiencia Nacional entendió primeramente como preceptiva la previa concesión del suplicatorio por la Cámara vasca, al considerar lo dispuesto en el artículo 26, 6, II, EV, propio de una verdadera inmunidad, y reputar, además, aplicable al asunto las disposiciones transitorias 1.^a, *in fine*, y 7.^a, EV, y, por tanto, el artículo 71, C, y el Reglamento del Congreso (sentencia de 10 de noviembre de 1980). El Tribunal Supremo anuló esta decisión, observando: 1.º, que el artículo 71, C, se refiere únicamente a los miembros de las Cortes Generales; 2.º, que del artículo 26, 6, II, EV, se deduce la no necesidad de la autorización del Parlamento vasco para proceder contra uno de sus diputados; 3.º, que la disposición transitoria 1.^a, *in fine*, EV, «no es de aplicación a la materia u objeto sometido a enjuiciamiento, como se deduce de su simple lectura» (?), y 4.º, que tampoco cabe aplicar la disposición transitoria 7.^a EV porque no hay laguna o vacío legal que colmar en esta cuestión (sentencia de 22 de mayo de 1981). De este modo, la Audiencia Nacional hubo de continuar el procedimiento contra el Parlamentario vasco encartado y emitir el fallo correspondiente (sentencia de 29 de junio de 1981).

Entre el primer pronunciamiento citado de la Audiencia Nacional y el del Tribunal Supremo publicó el «Boletín Oficial del País Vasco», con fecha de 21 de marzo de 1981, la Ley Regional 2/1981, de 12 de febrero, «sobre reconocimiento de los derechos de inviolabilidad e inmunidad de los miembros del Parlamento vasco», contra la que ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad el presidente del Gobierno («BOE» de 9 de julio de 1981). Dicha Ley afirma en su exposición de

motivos que los integrantes de las Asambleas legislativas autonómicas ejercen las mismas funciones y disfrutan de idénticas prerrogativas que los miembros de las Cortes Generales. En efecto, prosigue, las prerrogativas de quienes componen los «poderes legislativos» del Estado aparecen formuladas en el artículo 71, C, y en el artículo 26, EV; y si bien en este último no se exige el suplicatorio previo, «tal omisión se encuentra superada», aparte de por la «inexcusable aplicación» del principio de independencia de todo poder legislativo, por lo dispuesto en la disposición transitoria 1.ª, VI, EV, relativa a la supletoriedad del Reglamento del Congreso, norma ésta cuya aplicabilidad se ve «confirmada» por el artículo 149, 3, C. Por tanto, los parlamentarios vascos «no podrán ser inculcados, ni procesados, sin la previa autorización del Parlamento vasco» (art. 2.º, 1), autorización igualmente preceptiva «para continuar las actuaciones judiciales respecto de quienes, hallándose procesados o inculcados, accedan a la condición de parlamentarios» (art. 2.º, 3). La ley declara tener efectos retroactivos, beneficiando a los diputados de la actual legislatura incurso en algún procedimiento penal (disposición adicional). Ahora bien, independientemente de cuanto luego se dirá acerca de la validez de las normas de otorgamiento de prerrogativas en nuestro Derecho, esta Ley infringe la Constitución de manera evidente. Basta para demostrarlo con atender al tenor literal de los preceptos constitucionales, sin necesidad de mayores esfuerzos interpretativos. Resulta indudable que el artículo 71, C, comprende en su ámbito personal únicamente a los miembros de las Cortes Generales y que el artículo 26, 6, II, EV, excluye la necesidad del suplicatorio, tal como ha manifestado el TS. La exigencia de este requisito, establecida por la Ley vasca de referencia, contraviene, pues, la aludida norma estatutaria y, en consecuencia, el artículo 147, 1 y 3, C. Sobre la aplicabilidad de la disposición transitoria 1.ª, VI, EV, ya nos hemos pronunciado antes. Resta añadir que el artículo 149, 3, C, no puede aducirse en defensa de la interpretación mantenida por los vascos respecto al a'cance de la mencionada disposición transitoria, toda vez que en materia de inmunidad de los parlamentarios de Euskadi no existe vacío legal alguno, como atestigua el vulnerado artículo 26, 6, II, del vigente EV.

II. PROBLEMÁTICA DE LA FORMA REVESTIDA POR EL ACTO DE EXTENSIÓN DE LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS

A) *La validez de la extensión*

Una vez delimitado el ámbito personal de las prerrogativas parlamentarias, se van a examinar, dentro de este epígrafe, dos cuestiones: primera, la relativa a la validez de los actos de extensión de las prerrogativas por su fundamento en normas constitucionales de competencia; segunda, la concerniente a la validez de esos actos en función de la naturaleza misma de las prerrogativas, o, lo que es igual, en función de la eventual conexión existente entre naturaleza de las prerrogativas y forma de los actos de concesión.

1. *La pluralidad de formas de la extensión.*—Mientras que las prerrogativas de los miembros de las Cortes Generales se hallan expresamente reconocidas por la Constitución, las demás se han otorgado—salvo en el caso de la Ley vasca impugnada—mediante ley orgánica. Sin embargo, estas leyes orgánicas se fundamentan en una remisión constitucional; remisión formulada en términos amplios y relativamente vagos, carentes de especificidad, en dos supuestos (artículos 81, 1, y 148, 1, 1.^a, organización de las instituciones de autogobierno regional; art. 54, Defensor del Pueblo), y de manera explícita, en otro (art. 165, regulación del «Estatuto» de los miembros del TC). De dar por buenas tales habilitaciones—la última de las cuales no plantea ningún problema al respecto—, los mencionados preceptos constitucionales serían las normas de competencia en cuya virtud cobran validez las concesiones de prerrogativas efectuadas por los Estatutos de Autonomía catalán, vasco y gallego, por la LODP y por la LOTC. Igual fundamento proporcionarían, desde esta perspectiva, los artículos de la Constitución números 107 (Consejo de Estado), 122, 1 (Estatuto jurídico de los jueces y magistrados de carrera), 122, 2 (Consejo General del Poder Judicial) y 136, 4 (Tribunal de Cuentas). El otorgamiento podría verificarse incluso mediante ley ordinaria, tanto procedente de las Cortes Generales—miembros de la carrera fiscal (art. 124, 3, C) y del Consejo asesor de la planificación económica estatal (art. 131, 2, C)—cuanto de las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas (13).

(13) Los Consejeros de Estado no gozan de ninguna prerrogativa (*vid.* la LO. del Consejo de Estado de 22 de abril de 1980). El Estatuto jurídico de los jueces y magistrados nunca podría comprender la prerrogativa de inviolabilidad, según es

¿Es posible extender el ámbito personal de las prerrogativas mediante Decreto-ley? Rotundamente no, cuando la norma de competencia remite a un Estatuto de Autonomía, por prohibirlo expresamente el artículo 86, 1, C (alusivo al «régimen de las Comunidades Autónomas»). Tampoco cuando la regulación del Estatuto de los integrantes de un órgano se encomienda a leyes orgánicas. Al respecto, el artículo 28, 2, LOTC dispone que «el Tribunal podrá declarar inconstitucionales por infracción del artículo 81 de la Constitución los preceptos de un Decreto-ley» concerniente a materias reservadas a ley orgánica. Esta norma proporciona la debida coherencia a los artículos 81, 86 y 82 C., pues si del texto constitucional no se dedujera la reserva absoluta de ley orgánica, además de carecer de sentido la mayor rigidez de tal clase de leyes, nos encontraríamos con que el constituyente permite al Gobierno por la vía del decreto-ley lo que le niega por la del decreto legislativo, cosa absurda a todas luces. La solución de la LOTC parece, pues, la más lógica. En efecto, las leyes orgánicas, que han de aprobarse por mayoría absoluta en el Congreso, pero que también requieren la aprobación por el Senado, nunca podrían resultar válidamente sustituidas por normas que, como los decretos-leyes, han de encontrar su ratificación parlamentaria únicamente en la Cámara Baja y por mayoría simple, máxime si se tiene presente que dicha ratificación cabe realizarse, finalizada la legislatura de modo natural o anticipadamente, por la Diputación Permanente del Congreso (art. 78, 2, C.) (14). La exigencia constitucional de que las leyes orgánicas sean siempre leyes de Pleno (art. 75, 3) refuerza esta interpretación.

Ahora bien, el artículo 86, 1, C., excluye del ámbito material de los decretos-leyes el «ordenamiento de las instituciones básicas del Estado», lo que plantea la cuestión de si tales normas pueden referirse a materias reservadas a las leyes ordinarias. Es obvio que los decretos-leyes invaden competencias propias de las Cortes, invasión

inmediatamente deducible del artículo 117.1, C. («responsables»). Los componentes del Consejo General del Poder Judicial sólo parecen disponer de aforamiento procesal (art. 22.3 de la LO. del CG. del P.J. de 10 de enero de 1980). En fin, el Proyecto de LO. del Tribunal de Cuentas (Informe de la Ponencia, BOCG/CD-A, 120-I, 1, 13 de octubre de 1981) únicamente prevé el aforamiento jurisdiccional de los miembros del Tribunal (art. 33.1). De otra parte, el EC. remite a una ley regional la regulación del estatuto del «Sindic de Greuges» (art. 35) y de los componentes del órgano del Pueblo de la Comunidad Autónoma gallega (art. 14).

(14) Véase también sobre estas cuestiones EG. de ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho Administrativo*, I, Civitas, Madrid, 1980, 3.ª ed., pp. 143-144.

en la que, por motivos de «extraordinaria y urgente necesidad», encuentran su razón de ser. Ello significa que, por principio, decretos-leyes y reserva material de ley no son incompatibles. Esta incompatibilidad se produce en el caso de la reserva de ley orgánica, como hemos visto, pero respecto de la reserva de ley ordinaria se ha de operar con mayor precaución, a fin de no privar de operatividad y sentido al instituto del decreto-ley, pues el conjunto de materias que nuestra Constitución reserva a la ley formal revista considerable extensión. ¿Cómo delimitar, entonces, el alcance de la expresión «ordenamiento de las instituciones básicas del Estado», que excluye la acción de los decretos-leyes?

SALAS—que, equivocadamente, niega la incompatibilidad existente entre la reserva de ley orgánica y la acción de los decretos-leyes—separa con acierto el contenido de la expresión mencionada del típico de las leyes orgánicas, más amplio, y define a las «instituciones básicas del Estado» como «todas aquellas organizaciones públicas sancionadas a nivel constitucional», cuya regulación esté reservada a la ley. Instituciones básicas que, a tenor de la Constitución, se encuentran reservadas a la regulación de leyes ordinarias, y que por su carácter de tales, y de conformidad con el artículo 86, 1, resultan incompatibles con los decretos-leyes; serían, entre otras, el Gobierno (15), el Ministerio Fiscal, el Consejo a que se refiere el artículo 131, 2, C., y las Corporaciones locales (16).

En cuanto a la concesión de prerrogativas mediante decretos legislativos, se han de señalar dos límites: el primero, constituido por las materias propias de ley orgánica, no susceptibles de delega-

(15) El artículo 98.4, C., remite, en efecto, a una ley ordinaria la normación del «Estatuto e incompatibilidades de los miembros del Gobierno», siendo así que los demás órganos constitucionales (Cuerpo Electoral, Consejo General del Poder Judicial, Tribunal Constitucional y, en parte, las Cortes Generales) han de ser objeto de regulación por ley orgánica. Esto no obstante, existe, aunque olvidado, un Proyecto de Ley *Orgánica* del Gobierno, de la Administración del Estado y de la Función Pública (BOCG/CD-A, 109-I, 5 de febrero de 1980), lo que suscita no pocos problemas teóricos: véase el último inciso del artículo 28.2, LOTC.

(16) Cfr. J. SALAS: *Los Decretos-leyes en la Constitución española de 1978*, Civitas, Madrid, 1979, pp. 49-53. Sobre la dificultad de precisar lo que se ha de entender por «instituciones básicas del Estado», véase también E. G. DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pp. 142 y ss., y E. LINDE: *Ley y Reglamento en la Constitución*, en T. R. FERNÁNDEZ (coord.): *Lecturas sobre la Constitución española*, UNED, Madrid, 1978, I, pp. 280-281.

Los Estatutos catalán, vasco y gallego no contemplan la posibilidad de emanar Decretos-leyes por parte de los Gobiernos regionales. Para la cuestión del fundamento jurídico de tal potestad, véase el mismo SALAS: *Ibidem*, pp. 133-138.

ción (art. 82, 1, C); el segundo, por el contenido mismo de la ley de delegación, que ha de ser lo suficientemente completa y expresiva para no implicar habilitaciones en blanco (art. 82, 3, 4 y 5, C.) (17). De otro lado, el EC otorga al Gobierno autonómico la facultad de emitir decretos legislativos: la potestad legislativa del Parlamento de Cataluña —dice su art. 33, 1— «sólo será delegable en el Consejo Ejecutivo o Gobierno en términos idénticos a los que para el supuesto de delegación de las Cortes Generales al Gobierno establecen los artículos 82, 83 y 84 de la Constitución». Con similares modos se expresa el artículo 10, 1, a), EG. No parece dudosa la licitud constitucional de la potestad de los Gobiernos regionales para, en virtud de lo dispuesto en los Estatutos de Autonomía, emitir decretos legislativos; así lo viene a reconocer, además, el artículo 27, 2, e), LOTC. Sin embargo, debe entenderse que, mientras los decretos legislativos procedentes del Gobierno del Estado resultan incompatibles con la reserva de ley orgánica, los originarios de los Gobiernos regionales no se topan con escollo semejante en el interior de sus ordenamientos privativos: las asambleas legislativas autonómicas, pues, pueden delegar en cualquier caso.

Por último, conviene decir algunas palabras acerca de la normación de prerrogativas mediante reglamento parlamentario. De esta clase de normas me he ocupado en otro lugar (18), por lo que aquí bastará con afirmar que su producción se realiza en virtud de una reserva material establecida por la Constitución (a través del juego combinado de los artículos 72, 1 y 2, y 66, 2), lo que impide que la *materia parlamentaria* resulte desarrollada por normas distintas a los reglamentos de las asambleas. Pero, además, la conexión entre materia parlamentaria y reserva de reglamento parlamentario es tal, que dichos reglamentos adquieren (en la parte que contiene normas de relevancia externa, o sea, precisamente en las de desarrollo de la materia parlamentaria) un carácter estrictamente ejecutivo de la Constitución. Así, pues, los reglamentos parlamentarios son reglamentos ejecutivos de la Constitución. Esto se debe también a la necesidad y perentoriedad de su emisión (se trata de normas de existencia in-

(17) Sobre esto, véase E. G. DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pp. 229 y ss. De otra parte, y en relación al tema de la producción de Reglamentos independientes en materia de prerrogativas, algo imposible en nuestro Derecho, véase *ibidem*, p. 218, *et passim*. Respecto a la técnica de la deslegalización y su incompatibilidad con la reserva material, véase los mismos autores, *ibidem*, p. 247.

(18) Véase mi trabajo *La autonomía de las Cámaras. Los Reglamentos parlamentarios*, en F. J. BASTIDA, R. PUNSET e I. DE OTTO: *Op. cit.*, pp. 229 y ss.

eludible), a su vez fruto de la índole materialmente constitucional del núcleo básico de la materia parlamentaria, relativo al procedimiento de creación del Derecho en su nivel primario. De ahí que los reglamentos parlamentarios ejerzan de parámetros de constitucionalidad refleja respecto de las leyes, como normas interpuestas condicionantes de su validez «formal». Pues bien: las prerrogativas de los miembros de las Cortes Generales, otorgadas directamente por la Constitución, se desarrollan mediante los reglamentos de cada Cámara; y ello con total sujeción a lo dispuesto en el texto constitucional, de modo que el carácter ejecutivo de los reglamentos parlamentarios permite aplicarles las mismas limitaciones respecto a la Constitución que las que operan sobre los reglamentos ejecutivos de las leyes y que se concretan en la llamada *doctrina del complemento indispensable* (19). Y hay otra particularidad en esta cuestión: la reserva de reglamento parlamentario no excluye la acción reguladora de las leyes procesales (la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la de 9 de febrero de 1912 sobre el procedimiento contra senadores y diputados), porque los aspectos procesales exceden de la materia parlamentaria, circunscrita, al propósito, a la resolución de óbices procesales y a los efectos internos que sobre el Estatuto de los parlamentarios producen las circunstancias del procesamiento y de la condena. Similares reflexiones suscita el desarrollo de prerrogativas mediante los reglamentos de las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, estrechamente subordinados a los respectivos estatutos.

2. *Naturaleza jurídica de las prerrogativas y validez de la extensión.*—La pluralidad de formas que en nuestro ordenamiento reviste, o puede revestir, la concesión de prerrogativas plantea, a continuación, el problema de la validez de los actos de otorgamiento en función de la naturaleza misma de las prerrogativas. Dicho en otros términos: puesto que las únicas prerrogativas que menciona la Constitución son —aparte de la inviolabilidad regia— las de los miembros de las Cortes Generales, ¿resulta suficiente, en orden a la validez de las demás concesiones, el simple fundamento de una norma constitucional de mera competencia, sin mayores especificaciones? ¿No habrá que entender, más bien, que la validez de las normas otorgadoras de prerrogativas depende, a la par que de un precepto constitucional

(19) Sobre este punto, véase E. G. DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Op. cit.*, páginas 243 y ss.

de atribución de competencia, de los límites derivados de la naturaleza del instituto en cuestión? Así, la pregunta se concreta en torno a la corrección de extender el ámbito personal de las prerrogativas a sujetos distintos de aquellos *expresamente* mencionados al propósito por la Constitución. Es claro que el tema adquiere superior acuidad cuando las prerrogativas son susceptibles de otorgarse mediante leyes regionales.

En este orden de cosas, la primera dificultad a resolver radica en el carácter excepcional o no del instituto de las prerrogativas. En efecto, las prerrogativas implican exenciones al Derecho común conectadas con una función; esto es, el ordenamiento, a fin de garantizar el ejercicio de una función, otorga a las normas penales y procesales una eficacia de distinto alcance—menor que la general en los casos de la inviolabilidad y de la denegación parlamentaria de suplicatorios—cuando se trata de sujetos dotados de un *status* jurídico particular. Las prerrogativas suponen, por tanto, alteraciones de la eficacia personal de las normas (20). Y si esto es así, claro está que

(20) En Italia, donde esta cuestión ha sido muy debatida por los motivos a que enseguida se aludirá, declaran la naturaleza excepcional de las prerrogativas la jurisprudencia y un amplio sector de la doctrina. Véanse las sentencias de la *Corte Costituzionale* núm. 81, de 1975 («Giur. Cost.», 1975, I, pp. 786-7), y de la *Corte di Cassazione* de 10 de diciembre de 1949 («Rass. Dir. Pubb.», 1950, pp. 663-4). Véase igualmente LOJACONO: *Le prerogative dei membri del Parlamento*, Giuffrè, Milán, 1954, pp. 181 y ss.; MARTINES: *Consiglio regionale*, en «Enc. del Dir.», Giuffrè, Milán, IX (1961), p. 272; LONG: *Op. cit.*, p. 1083; MORTATI: *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Cedam, Padua, 9.^a ed., I (1975), pp. 209 y 491, y II (1976), pp. 899-900, etc. En contra, véase S. ROMANO, quien considera a las prerrogativas como derecho singular o especial, pero no excepcional (cfr. *Fragmentos de un diccionario jurídico*, traducido al castellano, Ejeasa, Buenos Aires, 1964, pp. 192-3, y *Principii di Diritto Costituzionale Generale*, Giuffrè, Milán, 2.^a ed., 1946, p. 236); M. PACELLI, para el que tales normas no suponen derogación alguna de la fuerza y eficacia de las normas generales, ya que sólo establecen que, en determinados presupuestos, rigen normas diferentes a las aplicables cuando dichos presupuestos no se dan. En suma, las prerrogativas constituyen un instituto de derecho común por su conexión con el ejercicio de una función, y su atribución puede efectuarse siempre que se quiera garantizar tal ejercicio (cfr. *La posizione giuridica di membro del Parlamento*, en «Rass. Dir. Pubb.», 1969, pp. 565-6); V. ZANGARA, el cual, partiendo de las mismas premisas, amplía estas conclusiones. En efecto: a) El carácter instrumental de las prerrogativas—su conexión con una función, la protección de cuyo libre ejercicio constituye un interés fundamental del ordenamiento, un valor constitucional—las distingue de los *privilegios* y permite su perfecta compatibilidad con el principio de igualdad que la Constitución reconoce. b) Es precisamente la existencia de ese valor del sistema lo que impide calificar a las prerrogativas como normas de derecho excepcional o de derecho singular, pues su *ratio* se encuentra en la protección del valor en cuestión. No existen reglas y excepciones en un sistema constitucional. Ello no quiere decir que todas las normas gocen de similar eficacia o que, dentro del sistema, operen con la misma funcionalidad: hay varias clases de normas, destinadas a regular diversos tipos de relaciones. En definitiva: las prerrogativas

no pueden extenderse por vía analógica (21). Además, y siguiendo el hilo lógico del razonamiento, la prohibición de extensión analógica conlleva una relación necesaria entre la índole excepcional del instituto y unas determinadas características formales del acto de otorgamiento de las prerrogativas (22). Ahora bien, ¿cabe sostener que en nuestro Derecho las prerrogativas parlamentarias únicamente resultan susceptibles de extensión mediante una norma constitucional

no son normas de derecho excepcional, «no constituyen una desviación o una contradicción respecto a la 'regularidad' o a la 'normalidad' del ordenamiento, sino que son, al contrario, una categoría de normas y un esquema de situaciones que se encuadran en el sistema previsto por el ordenamiento» (*Prerogative costituzionali*, Giuffrè, Milán, 1970, pp. 31-7). Ahora bien, si no cabe duda acerca de la inidentificabilidad entre prerrogativas y privilegios (aunque en la terminología inglesa se siga utilizando este último vocablo como residuo de una concepción constitucional-estamental de las inmunidades parlamentarias), punto en el que se muestra unánime la doctrina más moderna, no es posible aceptar la tesis de que las prerrogativas constituyen un instituto de derecho común. Parece obvio que la categoría del derecho excepcional no es susceptible de construirse al margen del ordenamiento; no se pretende afirmar, pues, que se dé una norma excepcional de validez extrajurídica; el fundamento de las prerrogativas no puede ser otro que jurídico: así el artículo 71, C. Sin embargo, deducir de aquí que las prerrogativas se inscriben en el derecho común implica inutilizar el concepto mismo de éste. Por otra parte, resulta innegable que las prerrogativas alteran la eficacia de las normas penales y procesales, que determinados sujetos, en fin, ven modificadas las consecuencias generales de las normas —o, más precisamente, las consecuencias de las normas generales—, en razón de ser titulares de ciertos órganos, llamados por el Derecho a ejercer determinadas funciones (para las normas que integran el derecho común frente a las prerrogativas parlamentarias, véase LOJACONO: *Op. cit.*, pp. 185 y ss.).

(21) La doctrina italiana dominante ha extraído la consecuencia lógica del carácter excepcional de las prerrogativas, rechazando el recurso a la analogía y exigiendo siempre normas de concesión expresa. El tema surgió allí en torno al instituto de la inmunidad parlamentaria y su extensibilidad a los miembros de las Asambleas regionales, que la doctrina (véase las obras citadas al comienzo de la nota anterior) y la jurisprudencia han negado, esta última reputando, además, el silencio constitucional en este punto como un pronunciamiento negativo y no como una laguna (véase sentencias C. C. núms. 66/1964, 143/1968, 6/1970, 110/1970 y 81/1975, en *Giur. Cost.*, 1964, pp. 687 y ss.; 1968, II, pp. 2359 y ss.; 1970, I, pp. 59 y ss.; 1970, II, pp. 1203 y ss., y 1975, I, pp. 781 y ss., respectivamente). La inmunidad de los consejeros regionales italianos, en efecto, no aparece recogida ni en la Constitución (a diferencia de la inviolabilidad, como sabemos) ni en las leyes constitucionales de las regiones de estatuto especial. Por otra parte, y en relación a las regiones de estatuto ordinario, la Ley de 10 de febrero de 1953, número 62, sobre constitución y funcionamiento de los órganos regionales prohibió que se atribuyesen a los consejeros, mediante ley de la región, las «prerrogativas y títulos que por ley o por tradición sean propios de los miembros del Parlamento o del Gobierno» (art. 18).

(22) Las prerrogativas, escribe LONG, «pueden ser extendidas a sujetos diversos de los miembros del Parlamento sólo mediante ley constitucional» (*op. cit.*, 1083). Y, en efecto, los magistrados de la C. C. italiana gozan de las mismas prerrogativas que los parlamentarios en virtud de leyes constitucionales: la de 9 de febrero de 1948, artículo 3.º, III (inmunidad), y la de 11 de marzo de 1953, artículo 5.º (inviolabilidad).

y que, en consecuencia, los actos de extensión ya producidos y aquellos otros que se produzcan en el futuro a través de leyes ordinarias son inconstitucionales?

En la Constitución italiana se da con bastante claridad la exigencia de una forma específica —la de norma de rango constitucional— para la producción de los actos de extensión: prerrogativas de los parlamentarios nacionales (art. 68), inviolabilidad de los consejeros regionales (art. 122, IV), prerrogativas de los jueces constitucionales (artículo 137, I: «una ley constitucional establece... las garantías de independencia de los jueces del Tribunal»). La mención expresa de la inviolabilidad (y el silencio en torno a la inmunidad) de los diputados regionales y la remisión a una ley constitucional reguladora de las eventuales prerrogativas de los jueces de la *Corte Costituzionale* permiten a la doctrina y la jurisprudencia, junto con la consideración de la naturaleza excepcional de las prerrogativas, llegar a la conclusión de que existe una íntima correlación entre la índole del instituto y una forma específica de los actos de concesión. Entre nosotros, sin embargo, y no obstante esa misma índole de las prerrogativas, no es posible defender la tesis de una reserva material de ley constitucional en este campo, por la simple razón de que la Constitución desconoce la existencia de semejante categoría de normas: no hay en el ordenamiento español —a diferencia del italiano: artículo 138, I, C.— leyes constitucionales, sino únicamente leyes de reforma constitucional. En España, pues, todas las leyes constitucionales implican una revisión de la Constitución, se introducen en su texto e integran una unidad documental con él. Ello excluye, por tanto, que las normas constitucionales de atribución de competencia resulten el fundamento de validez de normas de idéntica jerarquía formal, salvo en el supuesto de las leyes de reforma constitucional. Consiguientemente, toda extensión de prerrogativas, o bien ha de hacerse mediante reforma constitucional —si es que se sostiene que el legislador ordinario no puede alterar la eficacia personal de las normas, so pena de infringir el principio de igualdad constitucionalmente reconocido (23)—, o bien ha de efectuarse a través de leyes

(23) Tal sostiene, en Italia, Esposito, quien afirma la inconstitucionalidad de las leyes ordinarias otorgadoras de prerrogativas, en cuanto «privan de concreta eficacia a la ley respecto a determinados ciudadanos y crean desigualdades formales entre ellos» (*Eguaglianza e giustizia nell' art. 3 della costituzione*, en su *La Costituzione italiana*. Saggi, Cedam, Padua, 1954, pp. 32-3).

Aquí deben considerarse dos cuestiones. La primera, relativa a la denegación por los jueces y tribunales de la tutela efectiva del derecho a exigir la responsabi-

ordinarias, en cuyo caso la validez de éstas dependerá de su fundamento en normas constitucionales de competencia (o, tratándose de leyes regionales, en esas normas de atribución de segundo grado que son los Estatutos de Autonomía). En este último supuesto, la libertad del legislador sólo se vería limitada por expresas disposiciones constitucionales; así, el artículo 102 C. impide que el Gobierno pueda disfrutar de prerrogativas similares a las de los parlamentarios, y el 117, 1, que los jueces, declarados «responsables» (e implicando la denegación del suplicatorio el sobreseimiento libre de la causa), gocen de inviolabilidad y de inmunidad en sentido estricto.

Mas, si se admite la validez de la pluralidad de formas de la extensión, ¿qué trascendencia reviste el carácter excepcional de las prerrogativas? A este respecto, y en primer lugar, debe recordarse la prohibición de extensión mediante analogía, lo que supone que las prerrogativas han de otorgarse de manera expresa y con base en explícitas normas de competencia. Pero, en segundo término, se tiene que dilucidar si cabe establecer una conexión entre la naturaleza excepcional del instituto de referencia, la *ratio* del mismo y la validez de la extensión. Imaginemos el supuesto más extremo: la ley a que se remite la regulación de la «composición y funciones» del Consejo asesor de la planificación económica estatal (art. 131, 2, C.) otorga a los componentes de éste la prerrogativa de la inviolabilidad. Parece

lidad civil de un individuo dotado de inviolabilidad por la comisión de un delito de injurias o calumnias perpetrado en el ejercicio de sus funciones. Dado que la inviolabilidad implica la irresponsabilidad jurídica total de quien disfruta de ella respecto de los actos jurídicos realizados en el ejercicio de las funciones encomendadas al órgano del que forma parte, es obvio que los Tribunales, en aplicación del artículo 71.1 C., habrán de denegar la acción civil contra los miembros de las Cortes Generales. Pero cuando se trate de sujetos cuya inviolabilidad les haya sido otorgada por ley ordinaria, existen dos posibilidades: una, que el perjudicado, tras la denegación firme de la acción por los Tribunales, recurra en amparo, alegando indefensión, ante el TC. y éste, estimando el recurso por entender que la ley otorgadora lesiona el derecho reconocido en el artículo 24.1 C., declare la inconstitucionalidad de dicha ley (art. 55.2 LOTC); otra, que los mismos Tribunales civiles promuevan la cuestión de inconstitucionalidad ante el TC.

La segunda cuestión se refiere a los efectos de la no concesión de los suplicatorios por las Cámaras de las Cortes Generales. El artículo 7.º de la Ley de 9 de febrero de 1912 sobre competencia para conocer de las causas contra senadores y diputados dispone en tal supuesto el sobreseimiento *libre* de la causa (no así el art. 754 LECr., que parece aludir al sobreseimiento *provisional*), lo que supone la extinción de la acción penal. Esta ley se halla en contradicción tanto con el artículo 24.1 C. (y el problema no es ahora de responsabilidad civil, ya que la acción para exigirla no se extingue con la acción penal—art. 118 LECr.—, sino de responsabilidad penal) como con el artículo 14 C., por la desproporción notoria que se da entre la *ratio* del instituto de la inmunidad parlamentaria y el medio arbitrado para su realización.

que entonces ya no bastará con afirmar que la *ratio* de las prerrogativas consiste en garantizar el ejercicio de una función, sino que será preciso determinar también si todas las funciones son susceptibles de ser garantizadas en su ejercicio mediante prerrogativas similares a las de los parlamentarios.

Hasta el presente, como sabemos, únicamente disfrutaban de inviolabilidad los miembros de las Cortes Generales; los componentes de los Parlamentos catalán, vasco y gallego; los magistrados del TC y el Defensor del Pueblo y sus adjuntos. Salvo por lo que atañe a estos últimos y suponiendo, según resulta previsible, que la totalidad de los Estatutos de Autonomía otorgan esta prerrogativa a los diputados regionales, se podría decir, tal como ha hecho en Italia un ilustre jurista, que la inviolabilidad ha sido instituida en nuestro Derecho a fin de tutelar la independencia de aquellos órganos «institucionalmente investidos de la fundamental función de constituir, modificar o extinguir a nivel primario, o sea, con fuerza de ley, el ordenamiento jurídico» (24). La conexión aludida aparece aquí de manera evidente: la concesión de la prerrogativa (y la consiguiente sustracción al Derecho común) se justifica en la protección del ejercicio de la función legislativa primaria (25); tal es la *ratio* del instituto, presidida por el deseo del ordenamiento de garantizar la independencia de esos órganos en el desarrollo de dicha función; independencia que constituye un valor jurídico y, por tanto, objetivo. Sin duda, la garantía que la prerrogativa significa y su mismo carácter excepcional hubieran encontrado un encaje de mayor coherencia en su regulación exclusiva por el constituyente: bien a través de una enumeración taxativa de los afectados, bien a través de una reserva de ley constitucional. No obstante, lo que ahora importa es que tanto el legislador constituyente como el ordinario han dotado de una garantía a la función legislativa primaria, mediante la inviolabilidad de los componentes de los órganos constitucionalmente investidos de la titularidad de su ejercicio. Ciertamente, la garantía en cuestión se halla plenamente reforzada por el instituto de la inmunidad sólo en el caso de los miem-

(24) S. GALEOTTI: *L'insindacabilità dei consiglieri regionali (il problema dell'attuazione dell'art. 122, comma 4 Cost.)*, en «Scritti Mortati», 2, Giuffrè, Milán, 1977, página 713. Puesto que el Gobierno sólo realiza esta función por delegación parlamentaria o en situaciones de extraordinaria y urgente necesidad, es comprensible que no disfrute de la prerrogativa (cfr. *ib.*, pp. 714-15, n. 8).

(25) Debe advertirse que la inclusión del T. C. en esta expresión se hace únicamente en consideración a los efectos generales de sus sentencias en los procedimientos de inconstitucionalidad (art. 164.1 C.), pero ello no significa, obviamente, que el Tribunal sea un órgano legislativo. En el mismo sentido, GALEOTTI, *op. cit.*, 713.

bros de las Cortes Generales, pero, aparte de que no hay en el plano histórico ni en el del Derecho comparado base suficiente para establecer una relación necesaria entre ambas prerrogativas (26), ésta es una cuestión *de lege ferenda*, aunque, desde luego, los efectos derivados de los criterios seguidos por el legislador pueden ser estudiados científicamente.

La aceptación de que la función legislativa primaria constituye el eje sobre el que nuestro ordenamiento vertebraba la prerrogativa de la inviolabilidad implicaría el rechazo de toda eventual extensión de la misma a los titulares de órganos no partícipes del ejercicio de esa función: el Defensor del Pueblo, entre otros. ¿Cabe oponerse, pues, a la validez de la LODP? Adviértase que justificar la validez de la concesión en el carácter de «alto comisionado de las Cortes Generales» (art. 54 C.) del Defensor del Pueblo y en la consiguiente asimilación de su *status* al de los parlamentarios supondría afirmar que las prerrogativas protegen al órgano y no a la función, o que la función en cuestión no es únicamente la de crear, modificar o extinguir el ordenamiento jurídico en su nivel primario (27). Por otro lado, también el Tribunal de Cuentas, órgano ubicado fuera del Poder Judicial, depende directamente de las Cortes Generales, ejerciendo «sus funciones por delegación de ellas en el examen y comprobación de la Cuenta General del Estado» (art. 136, 1, II, C.), y, sin embargo, el proyecto de ley orgánica a él atinente no concede a sus miembros inviolabilidad (28). En el caso del Defensor del Pueblo, además, resulta dudoso que el valor «independencia» pueda presidir la concesión de inviolabilidad (29).

(26) Véase Aslam A. KHAN: *Les privilèges et immunités du Parlement et des parlementaires*, «Informations const. et parlam.», núm. 110, 1977.

(27) Así, el ministro del Interior ha entendido que la «inviolabilidad y la inmunidad parlamentaria son dos prerrogativas de Derecho público establecidas en beneficio de la función parlamentaria, en su doble ámbito legislativo y fiscalizador...» (*Contestación del Gobierno a la pregunta formulada por don Victor Manuel Arbeloa Muru, sobre aplicación de un estatuto de inmunidad parlamentaria a los miembros del Parlamento Foral de Navarra*, BOCG/S-I, núm. 68, 24 de octubre de 1980).

(28) *Vid. supra*, nota 13, la referencia del texto.

(29) La naturaleza del Defensor del Pueblo es compleja. De un lado, se trata de un órgano auxiliar del Parlamento que desarrolla una tarea de supervisión de «la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales» (art. 54 C.), las cuales encuentran en él, como observa A. MANZELLA, «un típico instrumento de inspección parlamentaria indirecta» (*Las Cortes en el sistema constitucional español*, en A. PREDIERI y E. G. DE ENTERRÍA, Dirs., *La Constitución española de 1978*, Civitas, Madrid, 1980, pp. 497-8). De otro lado, la figura del Defensor del Pueblo se ubica dentro de las garantías constitucionales, poseyendo legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad y de amparo (art. 162.1 C.); en este segundo

Sin embargo, todas estas consideraciones—como aquellas que pudieran hacerse contra el otorgamiento de la prerrogativa a los componentes del Consejo a que alude el art. 131, 2, C., en base al carácter no legislativo de sus funciones—, forzosamente han de toparse con un insuperable escollo: si no se establece conexión alguna entre otorgamiento de las prerrogativas y forma específica de los actos mediante los que se opera ese otorgamiento (esto es, reserva material de concesión de prerrogativas), la relación exclusiva entre función legislativa primaria y prerrogativas resulta imposible de considerar y de prever, constituyendo la situación actual al propósito un dato abierto, susceptible de variación futura, como prueba la LODP. El que sólo los titulares de los órganos que ejercen la función legislativa posean inviolabilidad tiene, sin duda, una larga tradición histórica; pero, desde el punto de vista jurídico, es el legislador constitucionalmente habilitado quien ha de decidir si esa relación se altera. Que esto es así se demuestra examinando la situación de la inmunidad, que, en su sentido estricto, sólo poseen los miembros de las Cortes Generales y no los componentes del Triunal Constitucional ni los diputados regionales; situación—conviene advertirlo—que cabe modificarse, asimilando el Estatuto de los integrantes de los órganos de referencia al de los parlamentarios nacionales. Por otra parte, la reserva material mencionada únicamente alcanzaría plena virtualidad si la forma requerida fuera, como en Italia, la de ley constitucional, porque entonces la combinación de la rigidez de esa clase de normas con la naturaleza excepcional del instituto de las prerrogativas permitiría una construcción dogmática y jurisprudencial cerrada y coherente.

supuesto incluso contra «decisiones o actos sin valor de Ley emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos» (art. 42 LOTC). Órgano *auxiliar* no significa órgano jerárquicamente subordinado, sino órgano sometido a control (para la distinción entre *Jerarquía* y *control*, vid. S. GALEOTTI: *Controlli costituzionali*, «Enc. del Dir.», X, 1962, pp. 320 y 323). La naturaleza del control en cuestión ha sufrido una variación en el texto actual de la Ley respecto del originario de la Proposición. En éste se posibilitaba el cese del Defensor del Pueblo «por resolución de las Cortes Generales», tras la aprobación por las Cámaras de una moción de censura (arts. 5.4 y 6.1). Se trataba, pues, de un control *político* (o sea, libre en el fin, sujeto a valores subjetivos y contingentes) y se traducía en la responsabilidad política del Defensor del Pueblo ante el Parlamento (no todo control político implica responsabilidad política; baste pensar en la facultad de disolución de las Cámaras otorgada al presidente del Gobierno: art. 115 C.). En el texto actual, sin embargo, la decisión de las Cámaras queda vinculada a que el controlado actúe «con notoria negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo» o resulte «condenado, mediante sentencia firme, por delito doloso» (art. 5.1). Para la distinción entre controles *políticos* y *vinculados*, véase GALEOTTI, *ib.*, pp. 324-5.

B) *Efectos de la validez de la extensión*

La pluralidad de formas de la concesión de prerrogativas supone, de resultar válida, una libertad del legislador ordinario que imposibilita cualquier previsión acerca de los criterios de otorgamiento, los cuales, entonces, pertenecen al campo de la política jurídica. Aquí sólo cabe moverse, pues, en el plano de los efectos que la validez de la pluralidad de formas genera en la naturaleza de los órganos y en las relaciones interorgánicas, con particular atención al caso del TC.

Llaman la atención, además de la pluralidad de formas de la concesión, la heterogeneidad de los órganos cuyos integrantes gozan de prerrogativas y la diferente intensidad de éstas. Al respecto, la situación es la siguiente:

a) De todos los *órganos constitucionales* del Estado (30), únicamente los miembros de las Cortes Generales disfrutaban a la vez de inviolabilidad y de inmunidad en sentido estricto. Ningún otro órgano del Estado, ya sea constitucional o no, y de las Comunidades Autónomas posee idéntico nivel de prerrogativas.

b) La prerrogativa de la inviolabilidad es ostentada por titulares de órganos constitucionales (TC) y no constitucionales (asambleas regionales y el Defensor del Pueblo y sus adjuntos) (31).

c) En tanto que la prohibición de detención gubernativa beneficia a los componentes de órganos no constitucionales dotados de inviolabilidad (asambleas regionales y Defensor del Pueblo), ha sido excluida del Estatuto de los miembros de un órgano constitucional dotados de inviolabilidad (TC).

d) La prohibición de detención gubernativa beneficia a integrantes de órganos no constitucionales carentes de inviolabilidad (Gobiernos regionales) y no, en cambio, a los magistrados constitucionales.

En resumidas cuentas, la prerrogativa de la inviolabilidad se halla, en función de la existencia o intensidad de la prerrogativa de la in-

(30) El concepto de *órgano constitucional* ha sido muy debatido doctrinalmente. Véanse los términos de la discusión en E. CHELI: *Organi costituzionali e organi di rilievo costituzionale*, en «Arch. giur. F. Serafini», CLXIX, julio-octubre 1965, fasc. 1-2, páginas 61-113, y M. MAZZIOTTI: *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, I, Giuffrè, Milán, 1972, pp. 153 y ss.

(31) No es posible analizar en este trabajo los motivos que conducen a negar el calificativo de *órgano constitucional* a los órganos superiores de las Comunidades Autónomas y al Defensor del Pueblo. Baste indicar que, a los efectos del presente estudio, se tienen por componentes de la categoría a la Corona, al Cuerpo Electoral, a las Cortes Generales, al Gobierno, al Consejo General del Poder Judicial y al Tribunal Constitucional.

munidad, más garantizada en los parlamentarios nacionales que en los regionales y en el Defensor del Pueblo, y en éstos, que en los magistrados constitucionales (32).

Ahora bien, si se piensa que la inmunidad sirve de confirmación de la independencia de un órgano en el ejercicio de sus funciones (33), debe concluirse que la independencia del TC ha merecido menor consideración que la de algunos órganos no constitucionales. Ciertamente, la independencia del Tribunal ya sufre menoscabo al remitir la Constitución a una ley orgánica la regulación del Estatuto de sus componentes (art. 165), pues, salvo por lo que atañe a los límites prefijados en el artículo 159, 4 y 5, el legislador ordinario parece ser completamente libre en la configuración del Estatuto de los jueces constitucionales, de manera que, en relación a sus prerrogativas, éstas son susceptibles de establecerse o no, de variar en número y alcance y de revocarse o mantenerse. La competencia del legislador ordinario en esta materia perjudica, así, la independencia del Tribunal, cuyo carácter de órgano constitucional debiera haber requerido que las líneas maestras de la regulación del Estatuto de sus componentes fueran trazadas por el constituyente. Añádase que las Cortes disponen de mayor libertad a la hora de revocar o modificar la concesión efectuada a los jueces constitucionales—que integran un órgano constitucional—que cuando se trata de parlamentarios regionales o de miembros de los Gobiernos autónomos (arts. 147, 3, y 152, 2, C.; 56 y 57 EC, 46 y 47 EV y 56 y 57 EG). El problema que una vez más se suscita es, por tanto, el de la forma de los actos de otorgamiento, no el del contenido de los mismos.

En efecto, aquí no se discute la evidente naturaleza de órgano constitucional del TC, ni se afirma la degradación de esa naturaleza a causa de la de su independencia, sino que se ponen de relieve los efectos que sobre la independencia del Tribunal tiene la forma del acto de concesión. La precisión viene a cuento porque algunos autores han tratado de encontrar un criterio seguro de la concesión de prerrogativas en la cualidad de supremos que poseen los órganos constitucionales del Estado, de modo que el fundamento de la prerrogativa radicaría en el principio de independencia y de autonomía de los órganos en cuestión, que excluiría toda interferencia por parte

(32) Sobre la inmunidad como garantía de la inviolabilidad, véase GALBOTTI: *L'insindacabilità...*, *op. cit.*, pp. 717 y ss.

(33) Así se expresa, por ejemplo, la sentencia de la C. C. italiana número 66/1964 («Giur. Cost.», 1964, p. 707).

de órganos y poderes extraños (34). Esta tesis genera dos conclusiones: primera, que todo órgano constitucional debe encontrar protegido el libre ejercicio de sus funciones a través de las prerrogativas de sus miembros, y segunda, que no hay verdadero órgano constitucional si sus titulares no gozan de prerrogativas. Ahora bien, aparte de que la tesis falla como criterio explicativo ya ante el ejemplo del Gobierno—considerado por la generalidad de la doctrina como órgano constitucional—, cuyos miembros disfrutaban únicamente de fuero jurisdiccional, lo cierto es que la determinación del carácter constitucional de un órgano puede realizarse teniendo en cuenta su posición, sus funciones o ambas circunstancias, pero, desde luego, no deriva de la posesión de prerrogativas por sus miembros. Sin duda, la independencia es una característica de los órganos constitucionales, pero tal independencia no se menoscaba debido a la ausencia de prerrogativas, sino con la forma revestida por la concesión de éstas. Así, desde otra perspectiva, la independencia del TC no se ve perjudicada por la carencia de inmunidad, e incluso se perjudica tanto a causa de esa carencia cuanto a causa de la posesión de inviolabilidad, pues quien niega u otorga es otro órgano constitucional. El silencio puro y simple del constituyente o su negativa expresa a conceder estas prerrogativas a los miembros del TC no hubiera afectado a la independencia de éste. Por contra, esa independencia, ya resentida a causa de la concesión (revocable) de la inviolabilidad por el legislador ordinario, se resquebraja ante el silencio—el rechazo, pues—de ese mismo legislador en materia de inmunidad.

III. RECAPITULACIÓN Y CONCLUSIONES

El que la Constitución española de 1978 únicamente mencione, aparte de la inviolabilidad regia, las prerrogativas de los componentes de las Cortes Generales, plantea algunos interrogantes acerca de la validez de las leyes ordinarias que han extendido el ámbito personal de esas prerrogativas a sujetos diferentes de los contemplados en el texto constitucional; y, en concreto, y con heterogénea intensidad, a los parlamentarios y miembros de los Gobiernos autónomos

(34) Cfr. BARILE: *La Corte Costituzionale organo sovrano: implicazioni pratiche* (1957), en su «Scritti di Diritto Costituzionale», Cedam, Padua, 1967, pp. 241-2, quien se apoya en V. E. ORLANDO: *Immunità parlamentari ed organi sovrani* (1933), en «Diritto Pubblico Generale», Giuffrè, Milán, 1954, pp. 495-6 *et passim*, y Santi ROMANO: *Principii di diritto costituzionale generale*, 2.^a ed., Giuffrè, Milán, 1946, p. 236.

de Cataluña, Euskadi y Galicia; a los magistrados del TC y al Defensor del Pueblo y sus adjuntos. Lo que aquí está en cuestión no es sólo la validez, en este extremo, de los Estatutos de Autonomía catalán, vasco y gallego, de la LOTC y de la LODP, sino también la de cualquier extensión del ámbito personal de las prerrogativas por obra de normas distintas de las de reforma constitucional.

A) El primer interrogante específico se suscita respecto de la suficiencia, en orden a la cuestión que nos ocupa, de las remisiones efectuadas por la Constitución al legislador ordinario para que éste regule la actividad de determinados órganos. Salvo en el caso del artículo 165, cuyo tenor resulta bastante expresivo, el fundamento de las demás normas otorgadoras, actuales y eventuales, parece más nebuloso. De dar por buena al propósito la habilitación contenida en el artículo 148, 1, 1.º—que es el que, en unión del art. 81, 1, sirve de aducible soporte a la validez del otorgamiento realizado por los Estatutos de Autonomía citados—, tendría que hacerse lo mismo con otras normas constitucionales de competencia (ya se remitieran a una ley orgánica, ya a una ordinaria) y aun con las normas de competencia de los Estatutos de Autonomía. Tan válido sería entonces el otorgamiento de inmunidad de detención a los componentes del Gobierno gallego (art. 18 EG) como la potencial concesión de inviolabilidad a los integrantes del Consejo asesor de la planificación económica estatal previsto en el artículo 131, 2, C. Ello equivaldría, pues, a dotar a las asambleas legislativas estatal y regionales de una libertad casi absoluta en punto a concesión de prerrogativas. En semejante circunstancia, los únicos límites configurables se derivarían, en primer lugar, de la exclusión efectuada expresamente por la Constitución con relación al Estatuto de determinados sujetos, en virtud de la cual ni los miembros del Gobierno del Estado (art. 102 C.), ni los jueces y magistrados integrantes del poder judicial (art. 17, 1, C.) pueden disfrutar de inviolabilidad y de inmunidad en sentido estricto; en segundo lugar, de la reserva material de ley orgánica—cuando este tipo de leyes es requerido para la regulación de ciertas clases de órganos—, que, aparte de impedir la acción gubernamental mediante decretos-leyes y decretos legislativos y, consiguientemente, restringir el abanico de formas de los actos de concesión, condiciona, por la mayor rigidez de esas leyes, la formación de la voluntad de las Cortes Generales, y en tercer lugar, de la imposibilidad de otorgamiento a través del ejercicio de la potestad reglamentaria por el Gobierno del Estado y los Gobiernos autónomos y a través de la emisión de regla-

mentos parlamentarios por las Cortes y las asambleas regionales, a causa del carácter ejecutivo de los reglamentos administrativos respecto a la ley y de los reglamentos parlamentarios respecto a la Constitución, o, en su caso, el correspondiente Estatuto de Autonomía. Debe señalarse, en fin, que los límites impuestos al Gobierno del Estado para regular a través de decretos-leyes y decretos legislativos una materia reservada a ley orgánica no se dan en los ordenamientos regionales, de modo que las competencias de los Parlamentos autónomos en la normación del Estatuto de los componentes de algunos órganos (aquellos a los que se refieren los arts. 35 EC y 14 EG, p. ej.) resultan siempre compatibles con el empleo de las aludidas disposiciones con fuerza de ley por los Gobiernos de las Comunidades Autónomas; esto, en términos generales, porque los Estatutos de Autonomía catalán, vasco y gallego no contemplan la eventualidad de la producción de decretos-leyes.

En resumidas cuentas, si se acepta la validez de las concesiones realizadas por medio de normas no constitucionales, el otorgamiento, con la salvedad de los límites mencionados, cabe producirse ya mediante leyes orgánicas procedentes de las Cortes Generales, ya mediante leyes ordinarias y disposiciones con fuerza de ley del Estado y de las Comunidades Autónomas.

B) Los interrogantes sobre la validez de los actos de extensión se acentúan al considerar la naturaleza de derecho excepcional que poseen las prerrogativas. Es esta naturaleza la que, además de implicar la exclusión de toda extensión por vía analógica, parece exigir unas determinadas características formales del acto de otorgamiento. Desde esta perspectiva, la no mención en el texto constitucional de las prerrogativas de los parlamentarios y miembros de los Gobiernos autónomos supone un rechazo de la eventualidad de su otorgamiento. Lo propio ocurre con los componentes de no importa qué otra clase de órgano, excepto en el supuesto de los magistrados del TC, dada la expresa habilitación efectuada entonces por el artículo 165 C., precepto que, precisamente por su mayor claridad en cuanto norma de competencia, opera también en favor de esta conclusión restrictiva.

C) Si, no obstante, se admitiera la validez de la pluralidad de formas de la extensión, habría que emprender el camino que conduce a la determinación de la conexión existente entre naturaleza del instituto en cuestión, *ratio* del mismo y validez del otorgamiento. Es decir, si la acción del legislador ordinario en materia de prerrogativas no conociera límites derivados de la naturaleza excepcional del

instituto, sólo cabría preguntarse sobre los límites derivados de la *ratio* de éste. Y puesto que esa *ratio* consiste en garantizar el ejercicio de una función, sería preciso determinar si todas las funciones son susceptibles de ser garantizadas en su ejercicio mediante prerrogativas similares a las de los parlamentarios. Sin embargo, dicho camino se revela imposible de recorrer cuando se niegue la relación necesaria entre naturaleza de las prerrogativas y forma específica de los actos de otorgamiento; sólo si se acepta que el ordenamiento ha establecido tal relación es posible conectar prerrogativas con funciones, pues, de otro modo, queda al arbitrio del legislador ordinario la fijación—siempre coyuntural y fluida—de qué funciones han de resultar protegidas en su ejercicio por las prerrogativas, así como la intensidad de la protección. La pluralidad de formas de la extensión, unida, además, a la variedad de órganos y entes provistos de potestad legislativa primaria, impide concluir nada seguro al respecto.

D) La situación actual en materia de prerrogativas, caracterizada por la pluralidad de formas de los actos de concesión de las mismas y de los órganos y entes actual o potencialmente implicados en dicha concesión, ha conducido, en la práctica habida hasta el presente, a una política de otorgamientos que, si ya ahora genera notables incoherencias, promete agravarse en el futuro, sobre todo cuando las asambleas o Gobiernos autónomos, con base en las habilitaciones estatutarias, amplíen aún más el ámbito personal de los beneficiarios. El asunto reviste enorme trascendencia en el campo de la responsabilidad civil, que es el afectado por la inviolabilidad, con eventuales lesiones de derechos e intereses legítimos que pueden obligar a intervenir al TC; y atañe también al plano de las relaciones interorgánicas y, concretamente, a las que discurren entre las Cortes Generales y el Tribunal Constitucional. En efecto, la Constitución ha querido que las Cortes dispusieran, a su libre arbitrio, de las prerrogativas de los miembros de este órgano constitucional, lo que perjudica su independencia. El uso que las Cortes han hecho de esta facultad coloca a los magistrados del Tribunal en un nivel de prerrogativas más bajo que el de los parlamentarios regionales y el del Defensor del Pueblo y sus adjuntos, miembros de órganos que no cabe considerar como constitucionales. Pero esa es sólo una de las incoherencias producidas por efecto de la pluralidad de formas de la concesión. Las otras, aludidas en las páginas anteriores, constituyen, con ella, un alegato adicional a favor de la interpretación restrictiva de la validez de los actos de otorgamiento.

JURISPRUDENCIA

Estudios y Comentarios

