

AUTO núm. 262/2008, de 28 de julio, recaído en recurso de amparo 10.994/2006, promovido por don Juan María Atutxa Mendiola.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 7 de diciembre de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Concepción Calvo Meijide, en representación de don Juan María Átutxa Mendiola, formuló demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo núm. 1117/2006, de 10 de noviembre, estimatoria del recurso de casación deducido contra la del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Civil y Penal, de 7 de noviembre de 2005, que había absuelto al demandante de amparo y a otros dos integrantes de la mesa del Parlamento Vasco del delito de desobediencia a los mandatos judiciales al apreciar que los hechos estaban cubiertos por la prerrogativa de inviolabilidad parlamentaria, ordenando la devolución de las actuaciones judiciales al Tribunal de instancia para que los mismos Magistrados dictasen otra Sentencia completando los hechos probados y entraran en el fondo de las cuestiones suscitadas resolviendo la pretensión punitiva entablada.

2. En lo que ahora estrictamente interesa para resolver sobre su admisión o no a trámite, los hechos relevantes de los que la demanda de amparo trae causa son, muy sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Como consecuencia de la Sentencia del Tribunal Supremo dictada por la Sala del art. 61 LOPJ que ilegalizó los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna se requirió al Presidente del Parlamento Vasco para que, en ejecución de tal Sentencia, disolviera el grupo parlamentario que figuraba bajo la denominación Batasuna. A raíz de lo que inicialmente se consideró una conducta desobediente con los mandatos judiciales se instruyó causa penal contra quien aquí demanda amparo y otras dos personas más que igualmente lo demandan en otros dos recursos idénticos, debido a su condición de miembros de la Mesa de la Cámara.

b) El proceso penal sustanciado ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (los inculcados son aforados) concluyó con Sentencia absolutoria, al considerar que los hechos imputados estaban cubiertos por la inviolabilidad parlamentaria prevista en el art. 26.6 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (“Los miembros del Parlamento Vasco serán inviolables por los votos y opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo.”). La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco contiene el siguiente relato de hechos probados:

“Primero. En fecha 27 de marzo del año 2003, la Sala Especial prevista en el artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio), dictó Sentencia en los procesos acumulados 6-2002 y 7-2002 , resolviendo sendas demandas planteadas por la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal en las que se pedía sustancialmente la declaración de ilegalidad y consiguiente disolución de los partidos políticos Herri Batasuna (HB), Euskal Herritarrok (EH) y Batasuna, fundamentadas, principalmente, en la aplicabilidad del artículo 10 y siguientes de Ley Orgánica de partidos políticos (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio) y cuya parte dispositiva principalmente decía:

‘Primero. Declaramos la ilegalidad de los partidos políticos demandados, esto es, de Herri Batasuna, de Euskal Herritarrok y de Batasuna.

Segundo. Declaramos la disolución de dichos partidos políticos con los efectos previstos en el art. 12.1 de la Ley Orgánica 6/2002 de partidos políticos.

Tercero. Ordenamos la cancelación de sus respectivas inscripciones causadas en el Registro de partidos políticos.

Cuarto. Los expresados partidos políticos cuya ilegalidad se declara deberán cesar de inmediato en todas las actividades que realicen una vez sea notificada la presente Sentencia.

Quinto. Procédase a la apertura de un proceso de liquidación patrimonial de Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna, en la forma que se establece en el art. 12.1 c) de la Ley Orgánica 6/2002, de partidos políticos, lo que se llevará a cabo en ejecución de la presente Sentencia’.

En dicha Sentencia se advertía de su firmeza, sin perjuicio de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Segundo. Por Sentencia 48/2003 de 12 de marzo de ese año, el Tribunal Constitucional desestimó el recurso de inconstitucionalidad 555-2002 promovido por el Gobierno Vasco contra diversos preceptos de la aludida Ley Orgánica 6/2002, de partidos políticos.

Tercero. En fecha 7 de abril del año 2003, la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal instaron la ejecución de aquella Sentencia de fecha 27 de marzo de 2003 —la referida en el ordinal probado primero de la presente declaración de hechos— y la aludida Sala Especial del Tribunal Supremo dicta Auto de fecha 24 de abril de 2003 que, por lo que hace al presente proceso, su parte dispositiva establece dirigir comunicación ‘a los Presidentes del Gobierno Vasco y Navarra para sí y para que a través de la Consejería correspondiente lo efectúen a su vez a los Presidentes de las entidades locales de dichas Comunidades Autónomas, así como a los Presidentes de los Parlamentos Vasco y Navarra e igualmente a los Presidentes de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, para que procedan a la disolución de los grupos parlamentarios provinciales, forales y municipales que figuren bajo la denominación de Batasuna’.

Cuarto. Con fecha de salida de 8 de mayo de 2003, el Presidente del Parlamento Vasco a la sazón, don Juan María Atutxa Mendiola, remite un escrito dirigido al Presidente del Tribunal Supremo y que lo era de la aludida Sala Especial, al que se adjunta una copia de un acuerdo que la Mesa del Parlamento Vasco había adoptado en fecha 3 de octubre de 2002, tomado con ocasión del Auto dictado en fecha 26 de agosto de 2002 por el Juzgado de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional en el sumario 35-2002 y por el que se suspendieron las actividades de los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna y en el que se alude al acuerdo adoptado por la Mesa del Parlamento Vasco de fecha siete de ese mes y año, que, a estos efectos, se da por reproducida en su integridad.

Sustancialmente, en tal acuerdo se toma conocimiento de la Sentencia y oficio aludidos, se toma el acuerdo de remitir la certificación comprensiva del nombre, apellidos y demás datos de identificación personal de los Parlamentarios que en su día constituyeron el grupo parlamentario Batasuna y los que actualmente integran el grupo Abgsa —lo que de inmediato se hizo y remitió—, señalándose que en la actualidad no existe grupo alguno con denominación Batasuna, además de señalarse que, como quiera que nuevamente se suscita la cuestión relativa a la posible disolución judicial de un grupo parlamentario como consecuencia directa y obligada de una resolución judicial recaída sobre un partido político, se da traslado de aquel previo acuerdo de 3 de octubre de 2002 aludido, considerándose que la Mesa tiene la responsabilidad principal y específica el defender la dignidad democrática e institucional de la propia Cámara parlamentaria, así como preservar su propio ámbito autoorganizativo y autonomía de funcionamiento y considerando que los partidos políticos y los grupos parlamentarios son dos realidades jurídicamente diferentes, se concluye que, para que disolución de un partido político tenga incidencia en un grupo parlamentario es necesaria una decisión propia de los órganos parlamentarios correspondientes, acorde con el Reglamento interno, señalándose que lo que es la creación, funcionamiento y disolución de los grupos

parlamentarios, además de formar parte del 'ius in officium' de los Diputados es cuestión atinente a la autonomía de organización y funcionamiento de la Cámara, entendiéndose que una resolución judicial que, por sí, disolviera un grupo parlamentario supondría una invasión de esa autonomía inherente al poder legislativo y contravendría el principio constitucional de división de poderes, terminando por recordar que entiende que estas consideraciones fueron compartidas sustancialmente por la Fiscalía General del Estado de fecha 28 de noviembre de 2002.

El acuerdo de la Mesa aludido fue tomado por voto mayoritario de sus miembros, votando a favor de tal acuerdo el mencionado Presidente del Parlamento, además de don Gorra Kñoör Borrás, Vicepresidente Primero de la Cámara y doña Concepción Bilbao Cuevas, Secretaria Segunda del mismo, cargos todos ellos que presuponen la condición de Parlamentario de quien los ostente.

Quinto. En fecha 20 de mayo de 2003 la aludida Sala Especial dicta Auto cuya parte dispositiva decreta la disolución del grupo parlamentario grupo Araba, Bizkaia Eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak (Abgsa) y 'en consecuencia, expedir requerimiento al Excmo. Sr. Presidente del Parlamento Vasco a fin de que por la Mesa de aquella Cámara, sin demora, se lleve a efectos la disolución del citado grupo parlamentario que ha sido acordada", manifestándose que contra tal Auto no cabía recurso alguno.

Se da por reproducida en su integridad tal resolución.

Al día siguiente, mediante fax y correo con acuse de recibo se remite oficio y copia del tal Auto por el Presidente de tal Tribunal al del Parlamento Vasco, requiriéndole en estos términos: 'Lo que comunico a V.E. a los efectos legales procedentes y para que sea llevado sin demora a su puro y debido efecto lo jurisdiccionalmente acordado. La presente comunicación y copia certificada del Auto citado, se remite vía fax, sin perjuicio de su también remisión por correo ordinario'.

Sexto. En reunión de la mesa del Parlamento Vasco de fecha 27 de mayo de tal año 2003 se acuerda pedir informe jurídico a los servicios jurídicos de la Cámara parlamentaria vasca en relación con tal auto.

Séptimo. Dicha Sala Especial del Tribunal Supremo, ante la falta de respuesta por el Parlamento Vasco, dicta providencia en aquella ejecución de fecha 4 de junio de 2003 que, en lo sustancial, dice: 'Habida consideración que el Parlamento del País Vasco al día de hoy no ha dado cumplimiento de la parte dispositiva del Auto de esta Sala de fecha 20 de mayo de 2003 en virtud del cual se acordó la disolución del grupo parlamentario Araba, Bizkaia Eta Guipuzcoaco Socialista Abertzaleak (Abgsa) y cuyo Auto le fue remitido por fax el siguiente día 21 y el mismo día, también, por conducto de correo ordinario urgente, en ambos casos en unión del oficio cursado por el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Supremo y de esta Sala al Excmo. Sr. Presidente de aquella institución instando el cumplimiento inmediato de lo jurisdiccionalmente resuelto, diríjase nuevo oficio al Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de la Comunidad Autónoma del País Vasco a fin de que en plazo máximo de cinco días sin demora, pretexto o consideración de clase alguna, se haga efectiva la disolución de dicho grupo parlamentario, que como queda dicho ya fue acordada por esta Sala en el Auto a que se ha hecho referencia.

Todo ello con expreso apercibimiento tanto a esa Presidencia como a los miembros de la Mesa del Parlamento Vasco —que conforme a los arts. 22 y 23 del Reglamento de la Cámara es la competente para acordar las medidas de efectividad— de procederse por el delito de desobediencia los mandatos judiciales si no se lleva a efecto la disolución acordada de dicho grupo parlamentario en el indicado plazo.

A tal fin líbrese nuevo oficio —requerimiento— que será cursado por el Excmo. Sr. Presidente al Excmo. Sr. Presidente del Parlamento Vasco con transcripción del presente proveído a los fines indicados y a las demás que sean procedentes."

El subsecuente oficio terminaba señalando: ‘Lo que comunico a V.E. a los efectos legales pertinentes requiriendo a esa Presidencia y a los miembros de la Mesa del Parlamento Vasco para que en el plazo que se señala se de cumplimiento a lo jurisdiccionalmente resuelto y en consecuencia, se proceda, sin demora, pretexto o consideración alguna a la adopción de las medidas de efectividad de la disolución del grupo parlamentario Araba, Bizcaia Eta Guipuzcoaco Socialista Abertzaleak (Abgsa) acordada ya por esta Sala, con el apercibimiento legal expresado en lo proveído, que ha quedado transcrito, tanto por lo que a V.E. respecta como a los miembros de la Mesa del Parlamento Vasco que V.E. preside’.

Octavo. Recibido lo anterior, el Presidente del Parlamento Vasco convoca a la Mesa de dicha Cámara para el día cinco siguiente para celebrar reunión extraordinaria al efecto.

Noveno. En la reunión de tal mesa, iniciada a las doce horas de tal día cinco, tras el examen del informe jurídico requerido y la aludida providencia, se barajaron inicialmente cuatro hipótesis: cumplir directamente y sin mayores trámites lo requerido, postura sostenida por el Señor Vicepresidente Segundo de la Mesa, o bien plantear un conflicto de jurisdicción, postura mantenida por la imputada doña Concepción Bilbao Cuevas , o también la reforma del Reglamento interno de la Cámara, para que se incluya como causa de disolución del grupo parlamentario la existencia de Sentencia firme que declare ilegal un partido político, mantenida por los otros dos imputados y por último, se dictase una resolución general de Presidencia, sostenida por el Señor Secretario Primero de la Mesa, invocando lo que consideraba un precedente similar, actuado por el Parlamento Navarro.

Tras diversos debates y algún receso, sobre las diecisiete horas se procede a adoptar un acuerdo de Mesa, aprobado por voto favorable de cuatro de sus cinco componentes —todos menos el Señor Vicepresidente Segundo de la Cámara— en el que se opta por la vía de la resolución general de Presidencia como medio para ejecutar aquellas resoluciones, constando el borrador de tal resolución de un artículo único, una disposición adicional, una transitoria y una final, a los efectos de presentarla a la Junta de Portavoces, a celebrar al día siguiente, cerrándose la sesión a las diecisiete horas y treinta minutos.

Tal artículo único expresaba: ‘los Parlamentarios integrados en un grupo parlamentario pasarán a formar parte del Grupo Mixto cuando el partido político en cuyas candidaturas fueren elegidos sea disuelto o suspendido por Sentencia o resolución judicial firme’ y en tal borrador se fijaba el carácter retroactivo de tal resolución y la atribución de competencia a la Mesa para la efectividad de la misma.

Se da por reproducido el contenido íntegro del acta de aquella reunión.

Décimo. Tal propuesta requería del parecer favorable de la Junta de Portavoces del Parlamento Vasco, conforme el artículo 24 punto dos del Reglamento de la Cámara y al efecto, se la convocó para el día siguiente, 6 de junio de 2003, que la rechazó.

A aquella Junta asistieron los representantes de los grupos parlamentarios, incluido el de Abgsa, no haciéndolo el de Ezker Batua, así como los tres imputados y el Vicepresidente Segundo de la Mesa y después de deliberación, se procedió a la votación, mediante la técnica del voto ponderado de los representantes de los grupos parlamentarios asistentes, rechazándose tal propuesta por los votos emitidos en tal sentido por los representantes de los grupos nacionalistas vascos, Eusko Alkartasuna y Abgsa, votando en contra el grupo popular vasco y socialistas vascos.

Se da por reproducida tal acta.

Undécimo. El Presidente del Parlamento Vasco emite oficio al Excmo. Señor Presidente del Tribunal Supremo y de la Sala Especial aludida que, en lo sustancial, señala: ‘Pongo en su conocimiento la actuaciones desarrolladas por esta Presidencia y por la Mesa del Parlamento Vasco en relación con el Auto de esa Sala de 20 de mayo de 2003 , así como con la providencia de 4 de

junio, por las que se nos requiere a la adopción de las medidas necesarias para dar efectividad a la disolución del grupo parlamentario Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak' y seguidamente se relata la petición de informe a los Servicios jurídicos de fecha 27 de mayo de tal año, la reunión de la Mesa del día 5 y la de la Junta de Portavoces del día 6 de junio, terminando tal oficio, escribiendo: 'en consecuencia, esta Cámara se encuentra ante la imposibilidad de dar cumplimiento a las resoluciones judiciales arriba citadas'.

Duodécimo. El día 18 de junio de 2003 el Pleno de la Sala Especial del Tribunal Supremo dicta Auto fijando diversas medidas de ejecución subsidiaria y requiriéndose al Presidente del Parlamento Vasco, miembros de la Mesa y Presidentes de las Comisiones Permanentes para que en lo sucesivo, bajo responsabilidad penal para el caso de incumplimiento, actúen en pleno acatamiento de lo judicialmente decidido en el Auto de 20 de mayo de 2003 y en consecuencia, impidan la presencia del grupo disuelto en cuantas actuaciones de la vida parlamentaria se describen en el propio Auto, advirtiéndose que contra tal Auto no cabe recurso alguno.

Se da por reproducido tal Auto.

Decimotercero. Se adopta un acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco de fecha 30 de junio de tal año, que se da por reproducido a estos efectos, en el que, tras señalar su respeto al Tribunal Supremo y demás órganos judiciales y que no alberga ninguna voluntad de desprecio o desobediencia a las órdenes judiciales, reitera que es su responsabilidad velar por la autonomía organizativa y de funcionamiento de la Cámara y que no teniendo cabida en el Reglamento de la Cámara tal disolución, habiéndose desechado la posibilidad de reforma en fechas recientes, se reitera que se entiende que hay imposibilidad legal del dar cumplimiento a las apuntadas medidas.

Se da por reproducido tal auto.

Decimocuarto. En fecha 1 de octubre de 2003 la Sala Especial del Tribunal Supremo, en aquella ejecución de Sentencia, declara nulos de pleno derecho los acuerdos de la Mesa del Parlamento Vasco de fecha 5, 9 y 30 de junio de 2003, entre otros, así como el acuerdo de la Junta de Portavoces del día de ese mes y año, habiéndose instado, sin éxito, diversos incidentes de nulidad de actuaciones en tal ejecución por el Parlamento Vasco y habiéndose recurrido ante el Tribunal Constitucional tales decisiones, estando admitidos a trámite algunos recursos y otros pendientes de su admisión o rechazo.

Decimoquinto. Los tres imputados son mayores de edad y carecen de antecedentes penales, siendo que el señor Juan María Atutxa Mendiola en fechas recientes ha cesado en su condición de Parlamentario, al igual que cesó en tal condición el señor Gorka Knoör Borrás, al terminar la VII legislatura del Parlamento Vasco.

Decimosexto. Comunicado por el Parlamento Vasco, la terna de juristas preceptivamente fijada para que se designe magistrado componente de la Sala de lo Civil y Penal de nuestro Tribunal Superior de Justicia, conforme lo previsto en el artículo 330 punto 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial tomó un Acuerdo de fecha 23 de febrero de 2005, devolvió la expresada terna, a fin de que se formule una nueva.

Frente a tal decisión, dicho Parlamento ha planteado recurso contencioso-administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, dando lugar al proceso 137-2005 que se sigue ante el mismo en la actualidad y en el que no ha recaído Sentencia."

c) La Sentencia absolutoria fue recurrida por la acusación particular ante el Tribunal Supremo, el cual dictó la Sentencia ahora impugnada en amparo en la cual se rechaza que los hechos imputados estén cubiertos por la inviolabilidad parlamentaria.

Tras un detallado análisis de la jurisprudencia constitucional y de la propia Sala del Tribunal Supremo, la Sentencia impugnada razona que 'solamente los actos parlamentarios estrictamente considerados pueden sostener, a su vez, un acto inviolable, inmune a toda revisión jurisdiccional,

por afectar materialmente al contenido de la función política del Parlamento que, como vimos, ha quedado estatutariamente perfilada como la producción legislativa, la aprobación de los presupuestos generales y el control del Gobierno Vasco'. Frente a este tipo de actos (destinados a cumplir con los objetivos que el Estatuto confía a la Cámara legislativa ex art. 25 del Estatuto de Autonomía del País Vasco: EAPV) se encuentran otros de orden interno, que no están conectados con las función política del Parlamento y que, por ello se encuentran sometidos a control judicial, entre los que se encuentran los que van encaminados a dar cumplimiento a una resolución judicial firme en cumplimiento del mandato constitucional incorporado al art. 118 CE. La Sentencia concluye anulando la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco y, dado que ésta declara haber omitido la valoración de algunos datos que pudieran servir como indicios reveladores de una voluntad renuente al cumplimiento de los mandatos de la Sala Especial del Tribunal Supremo y otros que evidenciaron una voluntad cumplidora de los mismos, hasta el punto de no haber llevado a cabo pronunciamiento fáctico alguno acerca de si los considera probados o no, reenvía las actuaciones al Tribunal a quo para que dicte nueva Sentencia sin necesidad de repetir el juicio oral completando los hechos probados y entrando en el fondo de la cuestión.

3. La demanda de amparo, tras recorrer el *iter* procesal que condujo al dictado de la resolución judicial impugnada, aduce la vulneración del derecho de participación política en su específica modalidad de derecho a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad, que incluye el de mantenerse en ellos sin perturbaciones ilegítimas (art. 23.2 CE), así como lesión del derecho a la tutela judicial efectiva. Tales vulneraciones son consecuencia, en opinión del demandante, del desconocimiento por la Sentencia impugnada de la prerrogativa parlamentaria de inviolabilidad por los votos y opiniones emitidos en el ejercicio del cargo (art. 26 EAPV), desconocimiento que vulnera, directamente, su derecho de participación política (art. 23.2 CE) e, indirectamente, en cuanto los representantes lo hacen efectivo, el derecho a la participación política de los ciudadanos (art. 23.1 CE).

Precisa que la vulneración aducida ha sido ya consumada en cuanto el Tribunal Supremo ha rechazado ya el juego de la prerrogativa de inviolabilidad, de suerte que resulta indiferente que la Sentencia de casación devuelva las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia para que dicte nueva Sentencia. Consecuentemente considera que se agotó la vía judicial previa y que ha quedado abierta la vía del recurso de amparo constitucional.

Comienza la demanda rebatiendo la concepción de los grupos parlamentarios de la que parte la Sentencia impugnada, cuestión que, aun cuando no constituya el tema central de la Sentencia impugnada ni de este recurso de amparo, sí que enmarca la cuestión suscitada en una y otro. Así estima desacertado considerar que la disolución de un partido político lleve consigo la disolución del grupo parlamentario, pues se trata de dos realidades que, aun cuando están relacionadas, son claramente distintas, por cuanto los partidos políticos, ni tienen capacidad para constituir grupos parlamentarios, ni se integran formalmente en ellos, sino que son los Parlamentarios los que ostentan tal capacidad y, en consecuencia, forman parte de los grupos. Por lo demás, ni la Ley Orgánica de partidos políticos incorpora ninguna regla que obligue a la disolución de los grupos políticos como consecuencia de la disolución de un partido político, ni la Sentencia de la Sala Especial del art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) contiene previsión expresa o implícita en tal sentido.

Aborda a continuación la demanda la crítica a la restricción que la Sentencia impugnada hace de la actividad parlamentaria cubierta por la prerrogativa de inviolabilidad a la producción legislativa, aprobación de presupuesto y control del gobierno, restricción que supone una concepción empobrecedora de la función representativa del Parlamento. Los actos de naturaleza

organizativa a los que alude la Sentencia del Tribunal Supremo no comprenden actos de naturaleza parlamentaria como son los relativos a cómo se organiza y funciona el Parlamento, pues son expresión de la autonomía parlamentaria y no meros actos de soporte administrativo producidos por la estructura de apoyo de aquél. Por lo demás estos *interna corporis* a los que alude la Sentencia son una categoría que presta escasa utilidad, en la medida en que también son susceptibles de control a través del recurso de amparo, tal como lo muestra la jurisprudencia del Tribunal, entre cuyas resoluciones cita la STC 23/1990.

La demanda reprocha seguidamente al Tribunal Supremo que de la posibilidad de control externo de una actuación parlamentaria por un Tribunal deduzca inexorablemente la inoperancia de la prerrogativa de la inviolabilidad, pues una cosa es que los actos del Parlamento (sean acuerdos de la Mesa o leyes de la Cámara) puedan ser objeto de control por el Tribunal Constitucional y otra que los votos emitidos por los Parlamentarios no estén protegidos por la prerrogativa. No puede confundirse el objeto de control (el acto del Parlamento, de sus órganos) con el ámbito de protección de la prerrogativa (los votos y opiniones emitidas). Así una ley podría ser declarada nula por flagrante inconstitucionalidad y no por ello podría exigirse responsabilidad jurídica a los Parlamentarios que intervinieron en su deliberación y votación.

El anterior reproche se extiende a lo que la demanda considera desconocimiento de la doctrina constitucional y jurisprudencia del propio Tribunal Supremo, según la cual la prerrogativa de inviolabilidad se extiende a la actuación de los Parlamentarios en el Pleno de la cámara o en cualesquiera de sus órganos, entre los que sin duda se ha de incluir su Mesa, siempre que se trate de actuaciones específicamente parlamentarias, esto es, las relacionadas con su función representativa y no meramente instrumentales o administrativas. En el presente supuesto, contrariamente a la consideración de acto de mera ejecución de una anterior resolución judicial que le atribuye la Sentencia del Tribunal Supremo, la disolución de un grupo parlamentario atañe de lleno al núcleo de la función representativa de los Parlamentarios y afecta a una manifestación relevante del *ius in officium*, como es la constitución de un grupo parlamentario, cuestión respecto de la cual la cámara tiene, en ejercicio de su potestad de autonomía y organización, una amplia disponibilidad para regularla como normación originaria (STC 64/2002, FJ 3). Ejerciendo tales facultades la Mesa aprobó una propuesta de resolución general de la Presidencia que luego fue rechazada por el Parlamento Vasco, sin que a tales resoluciones quepa atribuirle naturaleza administrativa en cuanto su aprobación requiera el acuerdo de la Junta de Portavoces, órgano que adopta sus decisiones con voto ponderado que evidencia su naturaleza política y no tan sólo administrativa.

Cierra su argumentación en este punto el demandante remarcando que, para considerar si opera o no la prerrogativa de inviolabilidad, la cuestión decisiva no es el contenido del acto enjuiciado (si se dirigía o no al cumplimiento de la ley o de las resoluciones judiciales), sino la de si se trata o no de actuaciones parlamentarias, pues incluso cuando el acto parlamentario fuese contrario a Derecho nada impediría que la prerrogativa desplegara sus efectos como instrumento al servicio de la separación de poderes mediante la garantía de la libertad e independencia del ejercicio de sus funciones por los Parlamentarios, cuya vulneración constituye, según la doctrina constitucional, la vulneración del derecho de participación política de los Parlamentarios reconocido con carácter de fundamental en el art. 23.2 CE. Pues, tal como ha reconocido el Tribunal Constitucional, las garantías contempladas en el art. 71 CE pueden ser reivindicadas a través del recurso de amparo constitucional, en la medida en que tal derecho garantiza, no sólo el acceso al cargo público, sino que también asegura el ejercicio del cargo con arreglo al principio de igualdad, sin mediatizaciones o perturbaciones ilegítimas, tal y como ha sido configurado por las leyes y especialmente por los reglamentos de las Asambleas legislativas. De ahí que el desconocimiento de

las indicadas garantías por la Sentencia recurrida constituya una vulneración del derecho fundamental reconocido por el art. 23.2 CE.

En segundo término, y con carácter complementario, se aduce vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.2 CE), por cuanto al devolver las actuaciones al órgano de instancia para que se dicte nueva Sentencia en la que se entre en el fondo del asunto se desconoce que la inviolabilidad parlamentaria, no sólo entraña la exclusión de la responsabilidad, sino un privilegio frente a la mera incoación de todo procedimiento, constituyendo así un verdadero límite a la jurisdicción que tiene carácter absoluto. Tal concepción, apreciada adecuadamente por el Tribunal Superior de Justicia, fue desconocida por el Tribunal Supremo, ignorando así su falta absoluta de jurisdicción y vulnerando por ello el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva.

4. Con fecha 3 de julio de 2008 la Sala Segunda de este Tribunal acordó mediante providencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, dar traslado a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que, en término común de diez días, pudieran formular alegaciones en relación con la carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre el fondo —art. 50.1 LOTC—.

5. El demandante de amparo, mediante escrito presentado el Registro General de este Tribunal el día 15 de julio de 2008, formuló alegaciones interesando la admisión a trámite de la demanda. Razona que no concurre ninguna de las causas de inadmisión previstas en el art. 50.1 LOTC vigente al tiempo de la formulación de la demanda, pues el Tribunal Constitucional es competente para la resolución del recurso de amparo; la demanda se interpuso en plazo contra una resolución del Tribunal Supremo a la que se imputa directamente la lesión de un derecho fundamental susceptible de amparo; y, por lo que respecta al fondo de la cuestión suscitada, insiste en la argumentación de la demanda, lo cual pondría de manifiesto que la cuestión planteada no carece de contenido constitucional.

Por lo que se refiere al agotamiento de la vía judicial previa razona el demandante que la Sentencia del Tribunal Supremo que se impugna no es susceptible de recurso alguno y ya ha dejado definitivamente zanjada y descartada la aplicación de la prerrogativa de inviolabilidad al caso, de modo que, aun cuando el proceso continuara, la vulneración del derecho fundamental está ya definitiva e irreversiblemente consumada, porque la inviolabilidad no entraña la no condena del Parlamentario, sino una irresponsabilidad jurídica radical y previa, esto es, que el Parlamentario no sea objeto del proceso, que no tenga que responder jurídicamente por las opiniones y votos expresados el ejercicio de sus funciones (STC 30/1997).

6. Mediante escrito presentado el día 21 de julio de 2008, el Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido, interesando la inadmisión del presente recurso de amparo. A tal efecto razona que se suscitan dudas en relación con el carácter prematuro de la demanda debido a que la prerrogativa de inviolabilidad que adorna a los Diputados del Parlamento Vasco consiste en que no les sea exigida responsabilidad jurídica por los votos y opiniones emitidas en el ejercicio de sus funciones, vulnerándose ya la prerrogativa (y, en consecuencia, el derecho reconocido en el art. 23.1 E) con la sustanciación de un proceso en el que se enjuicien conductas amparadas por la prerrogativa. De ahí que el Fiscal aborde seguidamente el fondo de la cuestión suscitada y considere que los hechos enjuiciados no se encontraban cubiertos por la prerrogativa, en la medida en que la actuación del demandante se enmarcaba en el cumplimiento de una resolución judicial que resultaba obligado a tenor del art. 118 CE y no en el ejercicio de la función parlamentaria propiamente dicha.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. La Sentencia del Tribunal Supremo frente a la que se demanda amparo estimó el recurso de casación deducido contra la del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que había absuelto al demandante de amparo, a la sazón Presidente del Parlamento Vasco, del delito de desobediencia del que había sido acusado. La desobediencia que se imputaba al demandante consistía en la negativa a disolver el grupo parlamentario Abgsa, para lo que había sido requerido por el Tribunal Supremo (Sala Especial del art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ) en ejecución de la Sentencia que ilegalizó los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna. En esencia, la Sentencia absolutoria pronunciada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco consideró que la actuación del demandante de amparo y los otros dos acusados, miembros de la Mesa del Parlamento Vasco, se encontraba cubierta por la inviolabilidad parlamentaria prevista en el art. 26.6 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (“Los miembros del Parlamento Vasco serán inviolables por los votos y opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo”).

En cambio la Sentencia del Tribunal Supremo, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta resolución, consideró que “solamente los actos parlamentarios estrictamente considerados pueden sostener, a su vez, un acto inviolable, inmune a toda revisión jurisdiccional, por afectar materialmente al contenido de la función política del Parlamento que, como vimos, ha quedado estatutariamente perfilada como la producción legislativa, la aprobación de los presupuestos generales y el control del Gobierno Vasco”. Continúa el Tribunal Supremo razonando que frente a este tipo de actos (destinados a cumplir con los objetivos que el Estatuto confía a la Cámara legislativa ex art. 25 del Estatuto de Autonomía del País Vasco: EAPV) se encuentran otros de orden interno que no están conectados con la función política del Parlamento y que, por ello se encuentran sometidos a control judicial, entre los que se encuentran los que van encaminados a dar cumplimiento a una resolución judicial firme en aplicación del mandato constitucional incorporado al art. 118 CE.

Importa destacar que la Sentencia recurrida en amparo concluye anulando la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco y, dado que ésta declara haber omitido la valoración de algunos datos que pudieran servir como indicios reveladores de una voluntad renuente al cumplimiento de los mandatos de la Sala Especial del Tribunal Supremo y otros que evidenciaron una voluntad cumplidora de los mismos hasta el punto de no haber llevado a cabo pronunciamiento fáctico alguno acerca de si los considera probados o no, reenvía las actuaciones la tribunal a quo para que dicte nueva Sentencia sin necesidad de repetir el juicio oral completando los hechos probados y entrando en el fondo de la cuestión.

2. Mientras que el demandante de amparo, en coherencia con la propia demanda, solicita la admisión a trámite de la demanda por considerar que se cumplen la totalidad de los requisitos procesales y que la cuestión suscitada no carece de contenido constitucional, el Ministerio Fiscal interesa la declaración de inadmisión del recurso. A tal efecto razona que se suscitan dudas en relación con el carácter prematuro de la demanda debido a que la prerrogativa de inviolabilidad de los Diputados del Parlamento Vasco consiste en que no les sea exigida responsabilidad jurídica por los votos y opiniones emitidas en el ejercicio de sus funciones, vulnerándose ya la prerrogativa (y, en consecuencia, el derecho reconocido en el art. 23.1 e) con la sustanciación de un proceso en el que se enjuicien conductas amparadas por la prerrogativa. De ahí que el Fiscal aborde seguidamente el fondo de la cuestión suscitada y considere que los hechos enjuiciados no se encontraban cubiertos por la prerrogativa en la medida en que la actuación del demandante se enmarcaba en el

cumplimiento de una resolución judicial que resultaba obligada a tenor del art. 118 CE y no en el ejercicio de la función parlamentaria propiamente dicha.

3. Es reiterada la doctrina que viene declarando el carácter prematuro de la pretensión de amparo cuando se deduce frente a resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que no ha finalizado y que se encuentra aún en la fase instructora, pues es necesario, por respeto a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, plantear dicha cuestión y dar posibilidad a los órganos judiciales de pronunciarse sobre tales vulneraciones antes de acudir en amparo ante este Tribunal. Así, en la STC 147/1994, de 12 de mayo, afirmamos que “el recurso de amparo se configura como un remedio estrictamente subsidiario, sólo procedente cuando no hayan tenido éxito las restantes vías que el ordenamiento ofrece para la reparación del derecho fundamental, alegadamente vulnerado ante los Jueces o Tribunales ordinarios ... de forma que es en el marco propio del proceso, cuando éste aún se encuentra pendiente, donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de los derechos fundamentales que hayan podido originarse precisamente en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado —o, dicho en otras palabras, cuando no quepa acudir a instancia judicial alguna que pueda apreciar y reparar la vulneración del derecho fundamental— cuando se habrá agotado la vía judicial previa y cabrá, por consiguiente, acudir a este Tribunal en demanda de amparo constitucional” (FJ 2).

De otra parte constituye doctrina igualmente reiterada por este Tribunal la de que “el recurso de amparo no tiene carácter cautelar, ni protege frente a eventuales lesiones todavía no producidas sino que es un remedio que únicamente cabe impetrar cuando se haya materializado una lesión real de derechos fundamentales, de modo que, como hemos recordado en la STC 288/2006, de 9 de octubre, resulta imprescindible ‘la existencia de una lesión efectiva, real y concreta de un derecho fundamental, y no un hipotético daño potencial o previsiblemente futuro, ni la denuncia abstracta y no materializada de la vulneración de un derecho constitucional’ (FJ 2)”.

4. La combinación de las anteriores exigencias nos lleva a considerar prematura la demanda de amparo. La Sentencia del Tribunal Supremo anuló la del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco devolviendo las actuaciones a dicho Tribunal para que éste, sin necesidad de celebrar nuevo juicio, dictara nueva Sentencia en la cual completase los hechos declarados probados y se pronunciara sobre la pretensión punitiva ejercitada.

De ello resulta que todavía no ha concluido el proceso penal en el que se enjuician los hechos cuya cobertura por la prerrogativa parlamentaria se controvierte en este recurso de amparo. Es más, la Sentencia del Tribunal Supremo, en la que se acordó anular la del Tribunal Superior de Justicia y la devolución a éste del proceso al Tribunal Superior de Justicia, se justifica, no sólo en que consideró incorrecta la aplicación de la prerrogativa parlamentaria (de ser así nada le hubiera impedido dictar Sentencia de fondo sobre los hechos declarados acreditados) sino en la necesidad de completar la declaración de hechos probados en aquellos aspectos en los que el órgano judicial a quo omitió todo pronunciamiento al respecto.

Consecuentemente, una vez que se proceda al dictado de una nueva Sentencia en la que se hayan completado los hechos probados cabría un nuevo planteamiento de la cuestión suscitada a partir de nuevos elementos fácticos judicialmente declarados.

Por todo lo expuesto, la Sala

A C U E R D A

La inadmisión a trámite del recurso por concurrir la causa prevista en el art. 50.1 a) LOTC, en relación con lo dispuesto en el art. 44.1, apartado a) de la misma norma.

Madrid, a veintiocho de julio de dos mil ocho.