



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales
y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

FUERO JURISDICCIONAL DE LOS PARLAMENTARIOS: LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS

Alumna: Encarnación Ocaña Gascón

Tutor: Jorge Lozano Miralles

Dpto: Derecho Constitucional

Enero, 2018

ÍNDICE

1. RESUMEN Y PALABRAS CLAVE

2. INTRODUCCIÓN

3. ¿QUÉ SON LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS?

3.1 Definición

3.2 Finalidad de las prerrogativas

3.3 Clases de prerrogativas: Individuales y Colectivas

4. FUERO ESPECIAL DE LOS PARLAMENTARIOS

4.1 Concepto, naturaleza y finalidad del aforamiento

4.2 Supplicatorio

4.3 Extensión o duración de su mandato

4.4 Aforamiento en el derecho comparado

4.5 Aforamiento y derecho de igualdad

4.6 Consecuencias procesales que se llevan a cabo en el aforamiento

5. CONCLUSIONES

6. BIBLIOGRAFÍA

7. LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

1. RESUMEN Y PALABRAS CLAVE

La inviolabilidad, la inmunidad y el aforamiento son garantías procesales que conceden a sus titulares una ventaja respecto de otros ciudadanos por la función que realizan o el cargo que desempeñan.

Específicamente, el aforamiento supone ser juzgado por un Tribunal Superior de Justicia o por un tribunal Supremo, en vez de ser investigado por el juez ordinario correspondiente. Durante los últimos años estamos viendo como se está hablando cada vez más sobre la necesidad o no de la figura del aforamiento. Se trata de un tema que suscita últimamente mucho debate y a la vista está. En España esta prerrogativa se está viendo afectada principalmente por dos motivos, uno es que contamos con un número excesivo de personas que ostentan esta condición y por otro lado sería necesaria una revisión del aforamiento en nuestro país ya que el objetivo principal de esta prerrogativa se está transformando y se está llevando a la confusión, es decir se está haciendo de ella un privilegio personal.

Palabras clave: Inviolabilidad, Inmunidad, Aforamiento, Garantía, Prerrogativa.

ABSTRACT

The inviolability, the immunity and the appraisal are procedural guarantees that grant their holders an advantage over other citizens by the function they perform or the position they perform.

Specifically, the appraisal supposes to be judged by a Superior Court of Justice or by a Supreme Court, instead of being investigated by the corresponding ordinary judge. During the last years we are seeing how more and more people are talking about the need or not of the figure of the appraisal. It is an issue that recently sparks much debate and is in sight. In Spain this prerogative is being affected mainly for two reasons, one is that we have an excessive number of people who hold this condition and on the other hand a revision of the appraisal in our country would be necessary since the main objective of this figure is transforming and leading to confusion, that is, it is becoming a personal privilege.

Key words: Inviolability, Immunity, “Aforamiento”, Guarantee, Prerogative

2. INTRODUCCIÓN.

Antes de empezar a desarrollar mi Trabajo Fin de Grado, quiero explicar la razón por la que he elegido este trabajo y los puntos que llevaré a cabo dentro del mismo.

Este tema lo he elegido porque lo considero de gran interés y es una de las cuestiones de actualidad en el ámbito del derecho constitucional y político, en el cual podemos profundizar bastante ya que es un tema actual, polémico e interesante. El objeto de estudio que voy a llevar a cabo es sobre “*el fuero jurisdiccional de los parlamentarios: las prerrogativas parlamentarias*”. Un tema que no es muy complejo pero sí es polémico para la sociedad.

Lo que realmente me sorprende es el número de aforados que hay hoy en día en nuestro país y porque unos gozan de este derecho y otros no. Por lo tanto, en la actualidad el término aforamiento cada vez es más utilizado en el ámbito político, cuando se hace referencia a uno de los derechos o privilegios de los que goza el parlamentario y que lo protege durante su mandato de posibles acusaciones o delitos judiciales.

Sobre lo que vamos a tratar, en primer lugar desarrollare las prerrogativas parlamentarias teniendo en cuenta la finalidad de las mismas, seguidamente iré desarrollando cada una de ellas, las cuales se le aplican a los parlamentarios en el ejercicio de sus funciones por el hecho de pertenecer a un Parlamento democrático y continuación, me centraré y desarrollaré en mayor profundidad el fuero especial de los parlamentarios y para finalizar daré unas conclusiones personales.

3. ¿QUÉ SON LAS PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS?

3.1 DEFINICIÓN DE PRERROGATIVA

La Constitución española de 1978 contempla las prerrogativas parlamentarias individuales en su artículo 71 ubicado en el Capítulo I (“De las Cámaras”) del Título III de las Cortes Generales y las prerrogativas parlamentarias colectivas en su artículo 72, ubicado en el Capítulo I (“De las Cámaras) del mismo Título III.

En relación con los tres apartados que viene recogidos en el artículo 71 de la CE:

Una vez ubicadas las prerrogativas parlamentarias, en cuanto a los privilegios individuales sobresalen por su importancia la inviolabilidad (artículo 71.1 CE), la inmunidad (artículo 71.2 CE) y el fuero especial (71.3 CE).

Para desempeñar bien la función representativa, los Parlamentos democráticos dotan a las Cámaras y a sus miembros que la componen de una serie de obligaciones y prerrogativas. El Profesor de Derecho Constitucional D. Javier Pérez Royo da una definición negativa de lo que son las prerrogativas parlamentarias, es decir: “Las prerrogativas de los parlamentarios no son privilegios personales, sino garantías funcionales, que protegen no al parlamentario en cuanto tal sino a la función parlamentaria que él desempeña. Son, por tanto, reglas objetivas que tienen que ser aplicadas siempre, independientemente de cuál sea la voluntad personal del parlamentario afectado. Son, pues, prerrogativas irrenunciables, sobre las que no puede disponer nadie (inviolabilidad) o sólo la Cámara (inmunidad), pero nunca el parlamentario”.¹

Las prerrogativas son una especie de poderes o potestades inherentes al Estado, y especialmente en el caso que nos ocupa se trata de potestades propias del Parlamento y los parlamentarios en cuanto instituciones del Estado y para el mejor ejercicio de su función'. Las prerrogativas son algo objetivo y anexo a la función del órgano o persona que las detenta. Son complemento y parte del Derecho común².

¹ Pérez Royo, J. (2007), *Curso de derecho Constitucional*, Ed. Marcial Pons, undécima edición, p.675.

² Carro Martínez, A. (1981), “La inmunidad parlamentaria”, *Revista de Derecho Político*, nº 9 p.89.

Además de las prerrogativas individuales que cuentan los parlamentarios gozan también de una serie de prerrogativas colectivas que estas no afectan al parlamentario en sí pero forman parte de ellas.

En cuanto a lo que respecta en los tres apartados del artículo 72 de la Constitución española viene recogido lo siguiente:

1. *Las Cámaras establecen sus propios Reglamentos, aprueban autónomamente sus presupuestos y, de común acuerdo, regulan el Estatuto del Personal de las Cortes Generales. Los Reglamentos y su reforma serán sometidos a una votación final sobre su totalidad, que requerirá la mayoría absoluta.*

2. *Las Cámaras eligen sus respectivos Presidentes y a los demás miembros de sus Mesas. Las sesiones conjuntas serán presididas por el Presidente del Congreso y se regirán por un Reglamento de las Cortes Generales aprobado por mayoría absoluta de cada Cámara.*

3. *Los Presidentes de las Cámaras ejercen en nombre de las mismas todos los poderes administrativos y facultades de policía en el interior de sus respectivas sedes.*

3.2 FINALIDAD DE LAS PRERROGATIVAS

Las prerrogativas de los parlamentarios tienen como finalidad asegurar un correcto funcionamiento de las Cámaras y tiene como principal objetivo proporcionarles a sus parlamentarios las suficientes garantías que les permitan desempeñar sus funciones con total libertad.

La razón de ser de la inviolabilidad es proteger a los legítimos representantes del pueblo de acciones penales con las que se pretenda coartar su libertad de opinión, la inmunidad intenta impedir indebida y fraudulentamente su participación en la formación de la voluntad de la Cámara, poniéndolos al abrigo de querellas insidiosas o políticas que, entre otras hipótesis, confunden, a través de la utilización inadecuada de los procesos judiciales, los planos de la responsabilidad política y la penal cuya delimitación considera el Tribunal que es uno de los mayores logros del Estado constitucional como forma de organización libre y plural de la vida colectiva y el fuero proteger la independencia del órgano y el ejercicio de las funciones del cargo

constitucionalmente relevantes³. En resumidas palabras su finalidad es garantizar la independencia y libertad del Parlamento dándoles una firme protección a los miembros que lo componen, mientras que la finalidad de las prerrogativas colectivas (autonomía reglamentaria, autonomía administrativa y disciplinaria, autonomía financiera, autonomía de gobierno) debe situarse en la necesidad de garantizar la libre formación de las Cámaras.

3.3 CLASES DE PRERROGATIVAS

En este apartado vamos a ver la importancia que tienen cada una de las prerrogativas.

En la doctrina constitucional se reconoce la existencia de dos tipos de prerrogativas. Las prerrogativas las podemos clasificar en dos grupos: individuales y colectivas. Por una parte, tenemos las denominadas prerrogativas individuales (artículo 71) en las que podemos destacar las siguientes:

Prerrogativas individuales:

Los miembros que integran el poder parlamentario gozan de unas prerrogativas individuales. Prerrogativas que se adquieren desde el momento en que se hace firme la condición de parlamentario y que cesan en el momento que el parlamentario pierde su condición como tal. Tales garantías, como veremos más adelante, no pueden ejercerse sino en un sentido limitativo y cuya única justificación radica en asegurar la independencia del poder parlamentario. Por tanto vamos a ver las diferentes garantías de las que se beneficia el parlamentario.

Nuestro ordenamiento recoge tres prerrogativas parlamentarias: inviolabilidad, inmunidad y fuero especial.

Inviolabilidad parlamentaria

La prerrogativa más cuestionada por muchos autores y la más importante es la inviolabilidad.

La Inviolabilidad parlamentaria se puede definir como la *“protección en la esfera política o funcional de actividad y frente a acusaciones penales, es decir, imposibilidad de ataque jurídico en el orden jurisdiccional penal por no existir ni responsabilidad*

³ STC 22/1997, de 11 de febrero, FJ 6º.

política o funcional, ni criminal” tal y como señalan J.L. Gómez Colomer e I. Esparza Leibar⁴.

En nuestro ordenamiento jurídico este derecho viene recogido en la Constitución Española en su artículo 71.1 como hemos mencionado anteriormente donde “*los diputados y senadores gozaran de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones*”.

De igual manera, el reglamento del Congreso de los Diputados en su artículo 10, no haciendo ninguna mención sobre la voluntad del parlamentario, amplía el citado artículo diciendo que : “*los diputados gozaran de inviolabilidad, aun después de haber cesado en su mandato, por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones*”, o como bien dice Enrique Álvarez Conde “ *hay que admitir que la inviolabilidad continua aun después de haberse cesado en el mandato parlamentario, siempre que se trate de opiniones manifestadas en el ejercicio de las funciones parlamentarias*”⁵, a diferencia del artículo 21 del Reglamento del Senado que considera que la cobertura de la inviolabilidad no se concreta en las manifestaciones y opiniones expresadas en el seno de la Cámara sino que extiende aquella también a los votos emitidos.

En cuanto al objeto de esta prerrogativa su función es garantizar la libertad de expresión del parlamentario durante su actividad como tal, es decir, asegurar que sus intervenciones parlamentarias y sus votos en la Cámara no puedan ocasionarle consecuencias negativas o sanciones jurídicas de ningún tipo. La inviolabilidad dificulta que se inste contra el parlamentario cualquier procedimiento sancionador que tenga como causa las opiniones o manifestación realizadas en el ejercicio de sus función como tal. En palabras del Tribunal Constitucional, la inviolabilidad impide “*la punición o la sanción de quien se hallase protegido por esta prerrogativa*”⁶.

El ámbito de protección de la inviolabilidad se reduce, a las actuaciones realizadas en el ejercicio de la función parlamentaria (artículo 71.1. CE), que cubre todas las opiniones

⁴ Gómez Colomer, J.L. y Esparza Leibar, I. (2009) *Tratado Jurisprudencial de Aforamientos Procesales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, p. 57.

⁵ Álvarez Conde, E. (2000), *Curso de derecho constitucional*, vol. II. Ed. Tecnos, Madrid, p.58.

⁶ STC 30/1986, de 20 de febrero.

que se expresen en actos parlamentarios, tanto en las sedes de las respectivas Cámaras como fuera de ellas, pero no ampara las opiniones emitidas en actos no parlamentarios⁷.

La inviolabilidad es una garantía irrenunciable, absoluta y permanente. Es irrenunciable por parte del Parlamentario porque lo esencial en el Parlamento es el debate, que impone que los miembros expongan sobre los temas planteados sus respectivas opiniones. Por otra parte, en el concepto de opinión se consideran incluidos los ruegos por escrito, las enmiendas, las preguntas, las interpelaciones y todas aquellas actuaciones dirigidas a la lícita formación de la cámara de tal modo que las mismas no pueden dar lugar a una persecución o procedimiento legal. Además es absoluta ya que la exigencia de limitaciones perjudicaría la libertad de que han de disfrutar los parlamentarios en sus opiniones y por último esta garantía es permanente ya que la irresponsabilidad de las manifestaciones y opiniones extendidas en el Seno de la Cámara se difunden en el tiempo, después de haber cesado el mandato como parlamentario.

Inmunidad parlamentaria

Muy distinta a la inviolabilidad es la inmunidad. *“La inmunidad, en cambio, es una prerrogativa de naturaleza formal que protege la libertad personal de los representantes populares contra detenciones y procesos judiciales que puedan desembocar en privación de libertad, evitando que, por manipulaciones políticas, se impida al parlamentario asistir a las reuniones de las Cámaras y, a consecuencia de ello, se altere indebidamente su composición y funcionamiento”*⁸. En otras palabras esta prerrogativa hace referencia a la actividad privada del parlamentario.

La inmunidad parlamentaria puede definirse como aquella prerrogativa parlamentaria que impide que tantos diputados como senadores puedan verse inmersos en detenciones y/o procesos judiciales los cuales tengan como consecuencia la privación de libertad⁹ o como una garantía formal de tipo procesal, de carácter impeditivo, que ampara a los

⁷ STC 51/1985, de 10 de abril.

⁸ STC 9/1990, de 18 de enero.

⁹ STC 243/1988 de 19 de diciembre.

parlamentarios por actos ajenos al ejercicio de su cargo¹⁰. En este sentido, tanto la inmunidad, como la inviolabilidad, tienen por objeto asegurar la necesaria garantía e independencia de las Cámaras frente a los demás poderes del Estado,¹¹ prohibiendo las detenciones y procesamientos de sus miembros, salvo con su autorización, en el caso de la inmunidad, y amparando las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones, en el supuesto de la inviolabilidad. Por ello, mientras que la inviolabilidad ampara la libre formación de la voluntad del Parlamento, la inmunidad, en cambio, tutela la composición y el funcionamiento de las Cámaras. Como dice el propio Tribunal Constitucional, “la amenaza frente a lo que protege la inmunidad consiste en la eventualidad de que la vía penal sea utilizada con la intención de perturbar el funcionamiento de las Cámaras o de alterar la composición que a las mismas ha dado la voluntad popular”¹².

Esta tiene como objetivo proteger al parlamentario frente a cualquier atentado contra su libertad que pudiera tener motivaciones políticas¹³ actuando como escudo protector frente a quienes traman acusaciones penales capaces de entorpecer su presencia en el foro parlamentario, aun cuando conviene señalar que la inmunidad tutela la composición y funcionamiento de las Cámaras¹⁴.

El Tribunal Constitucional ha manifestado diciendo que la inmunidad parlamentaria no puede concebirse como un privilegio personal, esto es, como un instrumento que únicamente se establece en beneficio de las personas de Diputados o Senadores, al objeto de sustraer sus conductas del conocimiento o decisión de Jueces y Tribunales y además incorpora que “la existencia de tal tipo de privilegios pugnaría, entre otras

¹⁰ Abellán García González, A.M, (1992) *El estatuto de los parlamentarios y los derechos fundamentales*, Ed. Tecnos, Madrid, p. 63.

¹¹ STC 186/1989, de 13 de noviembre.

¹² STC 90/1985, de 22 de julio.

¹³ López Guerra, L. (2007), *Los poderes del estado. La organización territorial del estado*. Vol. II 8º Edición, Valencia Tirant lo Blanch, p.79.

¹⁴ De Estéban, J. y González Trevijano, P. (2000), *Tratado de Derecho Constitucional III*, Ed. Universidad Complutense de Madrid (UCM), p. 435.

cosas, con los valores de justicia e igualdad que el art. 1.1 de la C.E. reconoce como «superiores» de nuestro ordenamiento jurídico¹⁵.

Una prueba del carácter de prerrogativa del que goza la inmunidad es su irrenunciabilidad, el parlamentario no puede disponer libremente de tal protección ya que se trata de una garantía propia del Parlamento y de la función del parlamentario y no un derecho público subjetivo del diputador o senador¹⁶.

La inmunidad impide detener o someter a un parlamentario a un proceso penal por actuaciones realizadas mientras ésta en el cargo, salvo que la cámara lo autorice expresamente.

Esta figura tiene como inconveniente la persecución penal contra el parlamentario mientras este está desempeñando su función dentro del propio Parlamento, es decir mientras el privilegiado este desempeñando su cargo. Una vez que el mandato ha finalizado, se puede iniciar un proceso penal contra él por el delito que ha cometido estando protegido en ese momento por la inmunidad.

El fundamento de la inmunidad se encuentra, al igual que el de la inviolabilidad, en la necesidad de garantizar la independencia del Parlamento frente al resto de los poderes¹⁷. La prerrogativa parlamentaria de la inmunidad de los miembros de las Cortes Generales, instituto de derecho procesal penal¹⁸, aparece recogida en el art. 71.2 CE en los siguientes términos: «*Durante el período de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito*».

Este reconocimiento lo podemos ver, en los mismos términos en el artículo 11 del Reglamento del Congreso con alguna modificación:

¹⁵ STC 90/1985, de 22 de julio, FJ 6º.

¹⁶ Gude Fernández, A. (1994), “La inmunidad parlamentaria en la doctrina constitucional”, Revista Jurídica Universidad de Santiago de Compostela, Volumen III, n º1 p. 270.

¹⁷ Fernández Miranda Campoamor, A. (1977), “La Inmunidad parlamentaria en la actualidad”, en Revista de Estudios Políticos p. 209.

¹⁸ Pizzorusso, A. (1984), “Las inmunidades parlamentarias, un enfoque comparatista” Revista de las Cortes Generales nº 2 p. 28.

“Durante el periodo de su mandato, los Diputados gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización del Congreso”.

Además en el Reglamento del Senado en su artículo 22:

“1. Durante el periodo de su mandato, los Senadores gozarán de inmunidad y no podrán ser retenidos ni detenidos salvo en caso de flagrante delito. La retención o detención será comunicada inmediatamente a la presidencia del Senado.

2. Los Senadores no podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización del Senado, solicitada a través del oportuno suplicatorio. Esta autorización será también necesaria en los procedimientos que estuvieren instruyéndose contra personas que, hallándose procesadas o inculpadas, accedan al cargo de Senador”.

Cabe destacar con cierta importancia que tanto el Presidente del Gobierno como sus ministros no gozan de inmunidad, excepto que estos sean a la misma vez parlamentarios que es lo más habitual.

La inmunidad parlamentaria se concreta en la concesión del suplicatorio, esto es, en la garantía de que es la Cámara a la que el parlamentario pertenece la que tiene que conceder la autorización para que el parlamentario pueda ser procesado¹⁹, por lo tanto lo que hace que caracterice a esta es que cuando se inicie un procedimiento penal contra un parlamentario, la que juzgue si dicho procedimiento posee indicio de persecución política debe ser la propia Cámara concediendo o denegando el suplicatorio para proceder con tal procedimiento.

Fuero especial

Este apartado al ser objeto de mi trabajo lo condicionare a dar solo unas líneas generales de esta figura.

Esta tercera prerrogativa constitucional se recoge en el artículo 71.3 de la Constitución Española, donde se manifiesta que *“En las causas contra diputados y senadores será*

¹⁹ Pérez Royo, J. (2007), *Curso de derecho constitucional*, Ed. Marcial Pons, undécima edición, Madrid, pp. 676-677.

competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, donde tiene como objetivo la libertad, autonomía e independencia de ciertos órganos constitucionales.

En este punto nos viene a decir, que cuando se trate de un parlamentario, el asunto será llevado a cabo por el Tribunal Supremo, no siendo posible que se encargue otro órgano del poder judicial.

El tribunal Constitucional en la STC 51/1985, consideró que aunque ciertamente no existe en este caso la posibilidad de revisión por un tribunal distinto, nos encontramos por tanto ante una garantía establecida por la propia Constitución con la finalidad de otorgar una especial protección y que es, por tanto, aceptable.

El fundamento de esta institución lo podemos encontrar en “la búsqueda de la serenidad de ánimo suficiente para poder decidir en justicia, y con imparcialidad, evitando que presiones, demasiado cercanas, transformen las Salas de Justicia en meros centros de agitación y propaganda”; en definitiva, la competencia del Tribunal Supremo como instrumento “para garantizar la neutralidad de la función judicial”, frente a las presiones de la opinión pública y, en particular, de los medios de comunicación²⁰.

Una pregunta que podríamos plantearnos es la siguiente ¿hay posibilidad de una renuncia a dicha prerrogativa? Desde nuestro punto de vista entendemos que una renuncia a este aforamiento no sería posible, en tanto en cuanto se trata de un mandato constitucional, aunque sí que podría evitarse renunciando al cargo que provoca esta situación.

De esto se deduce una característica muy importante del aforamiento, y es que va a tener una duración determinada. Una persona sólo será aforada mientras tenga el cargo que provoca dicha condición. Ahora bien, parece que esto tiene una excepción que ha establecido el propio Tribunal Supremo, y es que el Tribunal ha afirmado lo siguiente: *«Fuera del período de su mandato, la competencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo sólo se extiende a los Diputados y Senadores electos o cuando, al finalizar su mandato, estuviera concedida y vigente la autorización de la Cámara para proceder,*

²⁰Fernández- Miranda Campoamor, A. (1989), "Comentario al art. 71 CE", en ALZAGA: Comentarios a las leyes políticas, Edersa, Madrid, Tomo VI, pp. 305 y ss.

pero siempre que los hechos cometidos estuvieran directamente relacionados con el ejercicio de la función pública inherente al cargo representativo».

En conclusión de todo lo anterior señalado y para hacer una aclaración más clara, concisa y sencilla de estas tres prerrogativas diremos que:

- La inviolabilidad es una figura jurídica que hace referencia a la irresponsabilidad de los parlamentarios por las opiniones emitidas en el ejercicio de su función.
- La inmunidad es una figura que hace referencia a la imposibilidad de persecución penal durante el período en que la alta autoridad, el alto funcionario o el alto cargo ocupen el puesto público, por delito cometido que tenga que ver con el ejercicio de las funciones propias, salvo que la cámara tratándose de parlamentarios lo autorice expresamente
- Los aforados son personas que no pueden ser juzgadas por los tribunales de primera instancia por razón del cargo que estén desempeñando sino que deben ser juzgadas por tribunales superiores como el Tribunal Supremo o el Tribunal Superior de Justicia.

Prerrogativas colectivas:

Además de las prerrogativas individuales de las Cortes Generales como hemos visto en el apartado anterior, debemos resaltar también la importancia de las prerrogativas de carácter colectivo que le son asignadas tanto al Congreso como al Senado, ambos cuerpos reconocidos por la CE como órganos constitucionales para poder asegurar la plena autonomía e independencia de las Cámaras.

Es importante señalar que las prerrogativas individuales y colectivas no se aplican como señala el artículo 67.3 de la Constitución en las reuniones que se celebran sin convocatoria parlamentaria las cuales no permiten ejercer las funciones de las cámaras ni ostentar sus privilegios.

Las Cortes en términos colectivos no pueden estar perseguidas ni por procedimiento penal ni civil. Además no pueden estar sometidas a presión alguna por lo que el artículo 77.1 que prohíbe expresamente la presentación directa de peticiones individuales y colectivas a través de manifestaciones ciudadanas. El Código Penal considera delitos las

manifestaciones de las Cámaras cuando estén reunidas, entrar indebidamente con o sin armas o cualquier intento de coaccionar a sus integrantes o de perturbar su funcionamiento.

Las prerrogativas parlamentarias se concretan en la autonomía reglamentaria, autonomía de gobierno, presupuestaria y de organización y administración.

A) La autonomía reglamentaria de las Cámaras, como manifestación de la potestad normativa del Parlamento e instrumento de racionalización del trabajo parlamentario.

Esta primera prerrogativa colectiva del poder parlamentario consiste en el ejercicio de la autonomía para poder darse una norma propia, la cual es el Reglamento.

El artículo 72.1 de la Constitución señala que *“las Cámaras establecen sus propios Reglamentos, aprueban autónomamente sus presupuestos y de común acuerdo, regulan el Estatuto del Personal de las Cortes Generales. Los Reglamentos y su reforma serán sometidos a una votación final sobre la totalidad, que requerirá la mayoría absoluta”*.

El reglamento parlamentario es una norma jurídica única. Es decir es una norma de organización interna de la Cámara que se asienta y se fundamenta en la propia Constitución. Tienen valor de ley pero no son leyes. La sentencia 101/1983 del Tribunal Constitucional señala que se encuentra directamente vinculado a la Constitución (artículos 72, 79 y 80) siendo el contenido de tales normas regular su propia organización y funcionamiento, en el que ha de incluirse la constitución como tal.²¹ Los reglamentos parlamentarios son aprobados por cada uno de las cámaras, no siguen el procedimiento legislativo además de no publicarse en el Boletín Oficial del Estado.

Los reglamentos deben ser aprobados o modificados por la mayoría absoluta de la Cámara respectiva en una votación final sobre su totalidad (artículo 72.1). Cada cámara tiene asignada su autonomía reglamentaria. Este criterio es también aplicable a las reformas de los reglamentos.

²¹ STC 101/1983, de 18 de noviembre.

Autonomía de Gobierno

Por otro lado, los órganos rectores internos del Congreso y del Senado se deben a su exclusiva voluntad. A diferencia de lo que ocurría en algunas fases del constitucionalismo decimonónico, en que los monarcas tenían la facultad de designar a los Presidentes y miembros de las Mesas, y con ello la capacidad de influenciar la vida interna de las Cámaras, la CE en consonancia con el parlamentarismo democrático que establece, dispone que “*Las Cámaras eligen sus respectivos Presidentes y los demás miembros de sus Mesas*”. Se asegura así que estos órganos rectores estén en manos de personas con la confianza de aquellos quienes deben dirigir, impidiendo que puedan instrumentarse al servicio de otros poderes.

El artículo 72 demuestra la autorregulación (autonomía normativa), su financiación (autonomía financiera) y sus órganos rectores – presidencia y mesa- además de su apoyo administrativo (autonomía funcional) y por el último el régimen interior.

Este ámbito extenso de la autonomía tiene que entenderse en el marco del artículo 9.1 de la Constitución que sitúa a todos los poderes sometidos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. La autonomía parlamentaria muestra en nuestro tribunal supremo en la Sentencia del 10 de noviembre de 2006 y 8 de abril de 2008 que no puede desviarse garantizar la independencia del parlamento, el cual no permite diseñar un mapa de impunidad que sustraiga a las cámaras el cumplimiento de la ley, o que le permita obviar las decisiones del poder judicial, cuyas resoluciones firmes son de obligado cumplimiento (118 CE y 18 LOPJ).

Junto con los reglamentos de las Cámaras, el artículo 72.2 de la Constitución prevé la existencia de las Cortes Generales, esta previsión se encuentra pendiente de desarrollo veinticinco años después de la entrada en vigor de nuestra carta magna, sin que existan razones que lo justifique.

Con respecto al reglamento podemos hacer dos indicaciones, la primera es de índole formal. No cabe distinguir ningún procedimiento alternativo que no pase por la obtención de las dos mayorías absolutas. Por otro lado, la segunda apreciación es de índole material. El reglamento de las Cortes Generales está destinado a regular exclusivamente las sesiones conjuntas del congreso de los diputados y del Senado.

La constitución ha incluido un precepto siendo una de muestra clásica de lo más evidente del principio liberal y democrático de la separación de los poderes. Dicha norma, al atribuir a la presidencia de las cámaras todos los poderes administrativos y facultades de policía en el interior de las respectivas sedes, se está efectuando una reasignación competencial.

Autonomía organizativa y administrativa

En relación al artículo 72.3 de la constitución regula que “Los Presidentes de las Cámaras ejercen en nombre de las mismas todos los poderes administrativos y facultades de policía en el interior de sus respectivas sedes” por lo tanto se interpretara en función de una doble vertiente: las facultades administrativas y los poderes de policía. En cuanto a las facultades administrativas se incluyen las competencias sobre la Administración parlamentaria (aspectos financieros de gastos, cobro y financiación). En cuanto a las facultades de policía, la llamada “inmunidad de sede” se encuentran vinculado a la apelación general a las inviolabilidad de las cortes (artículo 66.3) y a la propia protección penal de las cámaras (artículos 429 y siguientes del Código Penal).

Asimismo, el Presidente de la cámara es responsable del personal de seguridad además de tomar las medidas que considere oportunas de la seguridad, cuando el orden de la institución se vea alterada.

Por último destacar que cuando se trata de la alteración del orden por actuaciones de los propios parlamentarios, los Reglamentos de las cámaras, establecen sus conductas, procedimientos y sanciones que pueden y deben tenerse en cuenta sin que se muestre una superioridad por la presidencia.

4. TEMA CENTRAL: EL AFORAMIENTO DE LOS PARLAMENTARIOS

El Estatuto de los Diputados y Senadores se integra, más allá de la asignación económica, por un triple elemento: la inviolabilidad, la inmunidad y el fuero especial, siendo este ultimo el menos estudiado, y polémico a lo que se ve, de la condición parlamentaria²².

²² Saíz Arnaíz, A. (2001), *Aforamiento y doble grado de jurisdicción*. Parlamento y Constitución. Ed. Anuario, nº5, Cortes de Castilla La Mancha- Universidad de Castilla La Mancha, p.82.

Como hemos mencionado anteriormente vamos hacer un mayor hincapié en este apartado ya que como vemos plantea bastantes dificultades en relación a la exigencia internacional en una doble instancia en el orden jurisdiccional penal. En este caso nos estamos refiriendo al tema del aforamiento.

En cuanto al aforamiento nos surgen una cantidad de preguntas por lo que para dar respuesta a las mismas, además de determinar si el caso de aforados en España cuyas causas son conocidas por la Sala Segunda del Tribunal Supremo podría constituir una vulneración del derecho.

4.1 CONCEPTO, NATURALEZA Y FINALIDAD DEL AFORAMIENTO

En el derecho constitucional comparado actual, los responsables políticos suelen gozar de un estatuto jurídico particular que pretende preservar la autonomía en el ejercicio de sus funciones y el libre desarrollo de sus atribuciones, y, en última instancia, que la institución a la que aparecen adscritos pueda desempeñar las tareas que le son propias. Este particular estatuto jurídico se concreta, entre otras cosas, en la previsión de ciertas especialidades (prerrogativas) en lo que hace a la exigencia de su responsabilidad jurídica que suponen una excepción en la aplicación del principio de igualdad ante la ley pero que se justifican porque, con ellas, en principio, se pretende garantizar el funcionamiento regular de las instituciones del Estado²³.

Entre las prerrogativas, que suponen, todas ellas, derogaciones particulares al Derecho común, existe una, el aforamiento, que ha recibido poca atención por parte de la doctrina especializada. El aforamiento constituye una especialidad procesal que consiste en una alteración de la regla general de atribución de la competencia objetiva atendiendo a la cualidad del sujeto encausado (se trata de una afectación al principio de igualdad ante la ley *ratione personae*)²⁴.

²³ Martínez Alarcón, M.L. (2015), “El aforamiento de los cargos públicos. Derecho Español y derecho comparado”, UNED Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, p.437.

²⁴ Martínez Alarcón, M.L. (2015), *El aforamiento de los cargos públicos. Derecho Español y derecho comparado*, UNED Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, p. 438.

El aforamiento entendido por la doctrina constitucional y por la doctrina penal es un tema puramente procesal, que lo podemos definir como aquel privilegio o prerrogativa consistente en alterar las reglas de competencia objetiva, funcional y territorial cuando ciertas personas por desempeñar la función de cargo público, disfrutan de una serie de derechos que en el caso de ser investigados penalmente no podrán ser juzgadas por un Tribunal de Primera Instancia, sino por los altos tribunales como son en este caso el Tribunal Superior de Justicia y el Tribunal Supremo, es decir es *“una prerrogativa, como ha afirmado el Tribunal Constitucional, que no vulnera, sino que incide en el derecho fundamental al juez predeterminado por la ley del artículo 24.2 de la Constitución española en la medida en que a su través se predetermina normativamente el órgano competente para conocer determinadas causas contra determinadas personas, causas que no serían de su competencia atendiendo al derecho procesal común”*²⁵.

En palabras del ministro de Justicia, Alberto Ruiz Gallardón, el aforamiento es «un instrumento para aumentar la seguridad jurídica sobre personas que el legislador entiende que deben ser objeto de una tutela²⁶, mientras que el Tribunal Constitucional señala que *“esta prerrogativa del aforamiento opera como complemento y cierre de las anteriores prerrogativas y está orientada, al igual que ellas a los mismo objetivos, siendo su objetivo específico la protección de la independencia del Parlamento y el ejercicio de las funciones del cargo constitucionalmente relevantes”*²⁷.

Un aforado por tanto es una persona que, por ejercer un cargo público o por su profesión, goza de una serie de derechos, entre los que se encuentra que en caso de ser investigado por un delito, debe ser juzgado por un tribunal distinto al que corresponderá

²⁵ Martínez Alarcón, M. (2015), *El aforamiento de los Cargos Públicos. Derecho Español y Derecho Comparado*, UNED Teoría de la Realidad, nº 35, p.438.

²⁶ Ruiz Gallardón, A. (2014), “¿Es el aforamiento una un privilegio o una protección necesaria?” ABC España

²⁷ STC 22/1997, de 11 de febrero.

a un ciudadano “normal”. En el caso de España cualquiera de los aforados solo puede ser juzgado por el Tribunal Supremo o el Tribunal Superior de su comunidad.²⁸

En cuanto a la ubicación de tal prerrogativa, la podemos encuadrar en el libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM) donde tiene como título “De los procedimientos Especiales”, es decir, como su propio nombre indica es un procedimiento especial no porque se trate de un proceso distinto a los demás sino que es una alternativa al procedimiento ordinario, aforamiento de los parlamentarios.

Esta prerrogativa la encontramos recogida en el artículo 71.3 de nuestra Constitución española para los parlamentarios del Estado, de la siguiente manera: “*En las causas contra Diputados y Senadores será competente la sala de lo Penal del Tribunal Supremo*”. El Aforamiento junto con las dos prerrogativas anteriores, inviolabilidad e inmunidad, aunque con menos transcendencia conforman un tema de interés a lo largo del desarrollo de este trabajo.

Además también la podemos ver reflejada en su artículo 102.1 para los miembros del gobierno en la cual señala que: “*La responsabilidad criminal del Presidente y los demás miembros del Gobierno será exigible, en su caso, ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo*” refiriéndose a los miembros del Gobierno.

Así pues como podemos observar esta prerrogativa se limita en nuestra Constitución, al Presidente del Congreso, del Senado y a los diputados y senadores. De igual modo, están aforados los presidentes del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal Supremo, del Tribunal Constitucional, de la Audiencia Nacional, de los Tribunales Superiores de Justicia. Esta garantía afecta asimismo a los vocales del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional. El fiscal general del Estado y los fiscales de Sala del Tribunal Supremo también responden penalmente ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Todos los jueces, magistrados y fiscales también son aforados²⁹.

²⁸Ferre Martínez, C. (2016) “El aforamiento en España”, Lealtadis Abogados. <http://www.lealtadis.es/el-aforamiento-en-espana/>

²⁹ Mora, J. (2014), “¿Qué cargos son aforados?” ABC España.

El aforamiento es una garantía que implica una alteración de las reglas generales de competencia, atribuyendo jurisdicción sobre determinados asuntos penales a otro órgano judicial de orden superior. Al igual que la inviolabilidad y la inmunidad, el aforamiento resulta de obligada aplicación siempre que concurra el presupuesto de hecho que lo activa, como bien dicen la STC 22/1997 y el Auto del TSJ de Andalucía de 20 de enero de 1995. No cabe la renuncia al fuero, por tanto, sino que se debería renunciar al cargo al que el fuero va aparejado, igual que ocurre con la inmunidad³⁰

La finalidad de esta figura sería proteger la propia independencia y sosiego, tanto del órgano legislativo como del jurisdiccional, frente a potenciales presiones externas o las que pudiese ejercer el propio encausado por razón del cargo político e institucional que desempeña³¹

La prerrogativa de aforamiento actúa, de este modo, como instrumento para la salvaguarda de la independencia institucional tanto de las Cortes Generales como del propio Poder Judicial; o dicho de otro modo, el aforamiento preserva un cierto equilibrio entre los poderes y, al propio tiempo, la resistencia más eficaz frente a la eventual trascendencia de la resolución judicial en la composición del Parlamento. Por ello, no es de extrañar que el constituyente atribuyese expresamente el conocimiento de tales causas a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, en tanto que órgano jurisdiccional superior de los que integran aquel poder del Estado³².

En concreto, según apuntó Carlos Lesmes en sede parlamentaria, en España hay actualmente casi 250.000 aforados, de los que algo más de 232.000 son miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad estatales o autonómicos, cinco de la Familia Real y el resto 17.603 pertenecen a instituciones del Estado y de las Comunidades Autónomas (políticos, miembros de las Carreras Judicial y Fiscal, integrantes de órganos como el

³⁰Espigado Guedes, D. (2013), “Los privilegios parlamentarios en cuestión. Una revisión de la inmunidad y el aforamiento en el Derecho Español”, Revista Online Estudiantes de Derecho nº3, p.7.

³¹ STC 22/1997, de 11 de febrero.

³² STC 22/1997 de 11 de febrero FJ 6.

Tribunal de Cuentas etc...)³³, personas que gozan de esta prerrogativa propia de quienes son inmunes relativamente, cuando cometen delito por el ejercicio de su cargo, o no siendo parlamentarios o altos cargos previsto por ley, tiene un doble componente: les permite disfrutar de ciertas ventajas en la persecución penal, con el fin de proteger a los parlamentarios frente a influencias externas que no estén autorizadas por la ley, lo que en ciertos casos es un elemento integrante de la independencia, si bien son ciertamente privilegios procesales penales, y por otro lado les faculta como aforados a ser enjuiciados por determinados tribunales.

“La condición de aforado persigue dos objetivos: por un lado, que la labor de los altos cargos no sea lastrada por maniobras políticas; y por otro, que los tribunales ordinarios no sufran presiones al juzgar a poderosos. El Tribunal Supremo es un tribunal de última instancia. Se recurre precisamente al Supremo porque se entiende que un órgano colegiado responderá mejor a las posibles presiones políticas que los jueces de una categoría menor”³⁴ como indica Ruiz Gallardón.

Esta es toda la referencia que hace la Constitución al aforamiento, todo lo que esté fuera de este marco está en entredicho constitucional. No obstante, la Constitución no prohíbe expresamente la extensión del aforamiento a otras figuras, pero en una interpretación sistemática se excluye cualquier ampliación, pues va contra los principios constitucionales, y más concretamente contra los artículos 14 y 24 de la Carta Magna. Debe destacarse igualmente que los casos de aforamiento previstos en la Constitución son sólo para el ámbito penal.

La eliminación de esta figura en el caso de los parlamentarios y miembros del Gobierno supondría reformar la Constitución, en cuanto que su texto la previene expresa y claramente; la eliminación de todos los restantes casos, previstos legalmente, probablemente mejoraría la conformidad de la regulación con la Constitución.

³³ Lesmes, C. (2017), “Lesmes revela que en España hay más 250.000 aforados en distintos grados, desde policías a políticos o jueces” Europa Press, Madrid.

³⁴ Ruiz Gallardón, A. (2014), “¿Es el aforamiento un privilegio o una protección necesaria?” ABC España.

El aforamiento es una prerrogativa que va dirigida a determinar cuál va a ser el órgano jurisdiccional competente para el conocimiento de las causas seguidas contra diputados y senadores. La precedencia legal ha de contener los criterios necesarios de determinación competencial que permite decretar cual es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer el caso. En este caso, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo sería el órgano jurisdiccional competente que comporta el seguimiento de la tramitación procesal contra diputados y senadores, es decir el “juez ordinario predeterminado por la ley” como viene establecido expresamente en el artículo 71.3 de la Constitución.

Nos encontramos ante un cuarto concepto como es el aforamiento, cuando una persona se encuentra protegida por la inmunidad supuestamente, ve concedido el suplicatorio o la autorización en su contra por el órgano al que pertenece, por lo tanto se levanta su inmunidad, es decir esta persona puede ser ya juzgada criminalmente por los hechos que se les imputan, pero ni ante el juez o tribunal que le correspondería por el hecho cometido sino ante un tribunal distinto.

Esta prerrogativa parte también de que en los casos de los que no se requiera el trámite del suplicatorio, es decir cuando no hay inviolabilidad e inmunidad parlamentarias, este pueda proteger a determinados altos cargos, autoridades y funcionarios públicos.

En cuanto a la asignación de un tribunal fijado legalmente y sólo él competente para enjuiciar a personas que gocen de inmunidad, aunque para los diputados o senadores actúa cuando se levanta la misma por la cámara correspondiente, es lo que venimos a llamar aforamiento.

El aforamiento es un problema de competencia procesal es decir, que una vez que el delito ha sido cometido son enjuiciados, sin la necesidad de una segunda autorización de ningún órgano específico, pertenezcan o no a él, sin exenciones de ninguna clase, pero no por el juez de instrucción de donde se ha cometido el delito que instruye, sino por otros órganos distintos de categoría superior.

En España podemos ver los muchos altos cargos y representantes que sin ser irresponsables y sin ser inviolables gozan de esta prerrogativa propia de quienes son inmunes relativamente, cuando cometen delito por el ejercicio de su cargo, o no siendo parlamentarios o altos cargos previsto por ley, tiene un doble componente: les permite disfrutar de ciertas ventajas en la persecución penal, con el fin de de proteger a los

parlamentarios frente a influencias externas que no estén autorizadas por la ley, lo que en ciertos casos es un elemento integrante de la independencia, si bien son ciertamente privilegios procesales penales, y por otro lado les faculta como aforados a ser enjuiciados por determinados tribunales.

Se puede ver una notable diferencia entre nuestra legislación la extranjera de países más avanzados, que incluso conociendo la irresponsabilidad no dan el paso que en España se da, es decir, el aforamiento de los protegidos por estas instituciones. El problema al que nos enfrentamos no es que el Gobierno quiera ampliar los casos de aforamiento sino que no quiere reducirlos radicalmente.

Esto es precisamente lo indiscutible ante esta cuestión y que puede significar una infracción del principio de igualdad, artículo 14 de la Constitución donde viene reflejado que *“los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”*, como ya explicaremos más adelante.

4.2 SUPPLICATORIO

Desde la perspectiva del procedimiento, vamos a abordar el momento procesal oportuno del suplicatorio en el que se va a llevar a cabo su concepto, su naturaleza jurídica así como los requisitos necesarios para que pueda ser concedido como tal.

El suplicatorio es un complemento de la prerrogativa de inmunidad el cual no sería necesario en caso de fragante delito, se puede decir que se trata de un *“documento en el que consta petición del Tribunal Supremo al Presidente del Congreso de los Diputados o del Senado para que, por los motivos que funda en el escrito y con la documentación necesaria se autorice el levantamiento de la inmunidad del parlamentario al que va dirigida la suplica, por existir motivos criminales de que se haya cometido un delito o una falta”*³⁵.

³⁵ Gómez Colomer, JL y Esparza Leibar, I. (2009), *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, p.241.

En cuanto a su naturaleza jurídica podemos decir que se trata de un requisito de perseguibilidad, que en caso de ser denegado por la cámara correspondiente el proceso no puede continuar adelante y el Tribunal Supremo tiene necesariamente que ponerle fin, es decir el común efecto de la denegación de un suplicatorio es el mantenimiento del óbice procesal que impide el procesamiento del representante. Ahora bien, el problema que se suscita es el del carácter perpetuo o temporal de dichos efectos³⁶.

La jurisprudencia entiende que el suplicatorio es una institución que causa efectos en el proceso penal y que su naturaleza no puede ser más que procesal, estimando correctamente que es un requisito de procedibilidad. El Tribunal Constitucional no concibe expresamente el suplicatorio como un enjuiciamiento sobre la acusación, sino como un juicio de oportunidad sobre el procesamiento de un parlamentario, lo que a efectos prácticos es equivalente en este caso. Por este motivo señala que «*actúa como presupuesto de procedibilidad determinante, caso de ser denegada la autorización, del cierre del proceso con el consiguiente archivo*»³⁷.

Esta atribución del Parlamento, equivale funcionalmente al juicio de acusación del proceso penal, con el matiz de que las Cámaras no han de valorar la solidez de la acusación desde un punto de vista jurídico-penal, sino, comprobar si tras la acusación se esconden motivos políticos o partidistas contra el parlamentario³⁸

El suplicatorio al ser consecuencia de la inmunidad parlamentaria que gozan los parlamentarios, solo afectará al que se encuentre beneficiado por ella, lo que significa que si hay otros imputados pero que no están aforados, el proceso continuaría para ellos de manera normal para los que no disfruten de tal beneficio en el caso de que se deniegue el suplicatorio para el parlamentario perseguido penalmente.

Esta materia está regulada, además de por el citado artículo de la Constitución Española, por el art. 57.1.2º y 2 de la LOPJ, por el Libro IV, Título I de la LECR arts. 750 al 756,

³⁶ Fernández Miranda Campoamor, A. (1977), “La inmunidad parlamentaria en la actualidad”, Revista de Estudios Políticos, nº 215 p.233.

³⁷ STC 243/1988, de 19 de diciembre FJ 3.

³⁸ Sánchez Magro, A. (1996), “Reflexiones procesales sobre una institución contradictoria: el suplicatorio”, Revista de Derecho procesal, nº 3 p.648.

arts. 10 a 14 del Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982 y artículos 21 y 22 del Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994. Además, según la doctrina mayoritaria, es de aplicación la Ley de 9 de febrero de 1912 en todo aquello que no se contradiga con leyes posteriores. No obstante, esta materia, dada la defectuosa regulación de la misma, ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial. La especialidad del enjuiciamiento de diputados y senadores son de dos tipos: procedimental, en primer lugar sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito (artículo 71.2 de la Constitución Española), que habrá de ponerse en conocimiento, a través del Tribunal Supremo, en su caso, al Cuerpo Colegislador a que corresponde (artículos 751.1 LECR y 2.4 y 9 de la Ley de 1912) y en segundo lugar se exige la solicitud de una autorización para proceder contra ellos a la Cámara respectiva (suplicatorio) y competencial (que corresponde al Tribunal Supremo, artículos 57.2º LOPJ)³⁹.

Los requisitos necesarios para llevar a cabo el suplicatorio son principalmente tres⁴⁰:

- 1) Debe ser autorizado por la Sala II del Tribunal Supremo, el cual redacta y lo propone a la sala y es la sala del II la que lo autoriza, pues es la sala II a los efectos el artículo 71.2 de la constitución el juez ordinario asignado por ley.
- 2) El suplicatorio como petición escrita debe contener los hechos punibles que ha cometido el parlamentario.
- 3) Por último, junto con el suplicatorio deben ir los documentos necesarios es decir, los que funden los cargos como pueden ser el atestado policial por poner un ejemplo. Además debe ir acompañado obligatoriamente del dictamen del Ministerio Fiscal, la denuncia y la querrela, en caso de que existieran. La falta de uno de estos documentos imposibilita el trámite del suplicatorio.

Dentro del procedimiento del suplicatorio podemos distinguir tres fases: Fase de Iniciación, fase de desarrollo y por último los trámites que se tienen que llevar a cabo.

³⁹ Rodríguez Fernández, R (1997), “Inviolabilidad e inmunidad de diputados y senadores. Especial consideración del suplicatorio y del momento para solicitarlo”, Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 317.

⁴⁰ Gómez Colomer, JL. y Esparza Leibar, I. (2009), *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales* Ed Tirant lo Blanch, Valencia, pp.243-244.

Fase de Iniciación

Una vez que apareciesen indicios de responsabilidad penal contra algún miembro del Gobierno que fuese Diputado o Senador, tan pronto como se practiquen las medidas necesarias para evitar la ocultación del delito o la fuga del delinciente, el Juez remitirá las diligencias en el plazo más breve posible al Tribunal Supremo; recibidas las actuaciones o bien cuando la iniciación del procedimiento tuviere lugar por denuncia o querrela directamente presentadas ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, la Sala habrá de solicitar autorización a la Cámara respectiva, en forma de suplicatorio (artículo 2 de la Ley de 1912)⁴¹.

Una de las cosas que tenemos que tener clara es el momento a partir del cual se hace necesario en un proceso penal solicitar el suplicatorio para la inculpación o el procesamiento de un diputado o senador. “Ni la LECR ni la Ley de 1912 precisan cuándo ha de pedirse el suplicatorio, únicamente el art. 71.2 de la CE dice que los diputados y senadores no podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva”⁴²

Hay quien finalmente opina que el suplicatorio sólo debe pedirse cuando existan indicios racionales de criminalidad. Ello debe ser así, «se argumenta», porque el suplicatorio no debe pedirse sobre débiles argumentos, sino que la acusación debe asentarse en indicios racionales de criminalidad que permita a la Sala conocer con exactitud de qué se acusa al diputado y con qué base. Sólo así podrá la Cámara con suficientes elementos de juicio valorar la oportunidad o no de su concesión⁴³.

⁴¹ Gómez Aspe, S. (1999), “La responsabilidad penal de los miembros del gobierno y la exigencia del suplicatorio” Revista de Estudios Políticos, núm. 105, pp. 340-341.

⁴² Rodríguez Fernández, R. (1997), “Inviolabilidad e inmunidad de diputados y senadores” Actualidad Jurídica, Ed. Aranzadi, nº317.

⁴³ Juanes Peces, A. (2000), “El privilegio del fuero”, Actualidad Jurídica Ed. Aranzadi nº. 441.

Fase de desarrollo

La regulación del suplicatorio se lleva a cabo por el Congreso de los Diputados, el cual se regula en los artículos 13 y 14 del Reglamento del Congreso de los Diputados de 1982.

Conforme al artículo 13, los pasos a dar son los siguientes:

1. *Recibido un suplicatorio, en solicitud de la autorización del Congreso a que se refiere el artículo 11, el Presidente, previo acuerdo adoptado por la Mesa, lo remitirá, en el plazo de cinco días, a la Comisión del Estatuto de los Diputados. No serán admitidos los suplicatorios que no fueren cursados y documentados en la forma exigida por las leyes procesales vigentes.*

2. *La Comisión deberá concluir su trabajo en el plazo máximo de treinta días, tras la audiencia del interesado. La audiencia podrá evacuarse por escrito en el plazo que la Comisión fije u oralmente ante la propia Comisión.*

3. *Concluido el trabajo de la Comisión, la cuestión, debidamente documentada, será sometida al primer Pleno ordinario de la Cámara.*

Conforme al artículo 14.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados de 1982⁴⁴ se regula la comunicación a la autoridad judicial y además se abre una discusión política. Partiendo de ahí que sería el límite esencial general, habría que fijar estos otros⁴⁵:

1) El primer límite del debate debe ser constatar si el asunto planteado en el suplicatorio está cubierto o no por la inviolabilidad parlamentaria. Si estuviera cubierto, el Tribunal Supremo nunca tendría que haber solicitado el suplicatorio pues debería haber archivado directamente la causa, por lo tanto siempre que se trate de un hecho punible relacionado con las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones, la cámara

⁴⁴Art. 14.1 Reglamento del Congreso de los Diputados: “En el plazo de ocho días, contados a partir del acuerdo del Pleno de la Cámara sobre concesión o denegación de la autorización solicitada, el Presidente del Congreso dará traslado del mismo a la autoridad judicial, advirtiéndole de la obligación de comunicar a la Cámara los Autos y Sentencias que se dicten y afecten personalmente al Diputado”.

⁴⁵ Gómez Colomer, JL y Esparza Leibar, I. (2009), *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, p.247-248.

debe denegar el suplicatorio porque el parlamentario está protegido por la inviolabilidad (artículo 71.1 CE)

2) El segundo límite que también entra en debate es si el suplicatorio ha de quedar cubierto o no por la inmunidad parlamentaria, esto entra dentro de una discusión sobre la inmunidad que conlleva el peligro de entrar a discutir en temas jurídicos que son de competencia judicial, como por ejemplo la naturaleza de los delitos reflejados en el suplicatorio, porque la inmunidad como sabemos es una institucional procesal. Por eso este límite es importante, aunque saltándose las cámaras han obrado en contra de parlamentarios sin perjuicio de aquellos que se han denegado sistemáticamente.

Dos reflexiones nos pueden ayudar en el terreno político para ver con nitidez si el asunto planteado debe quedar protegido por la inmunidad o no:

- Evitación de la impunidad: cuando de los hechos se desprenda que el parlamentario se ha prevalido de su cargo para cometer el delito, sabedor que el privilegio de la inmunidad puede conseguir que su conducta sea impune, el suplicatorio debe concederse.

- Evitación de la persecución política: Suele haber acuerdo en denegar el suplicatorio cuando el delito a que se refieren los hechos reflejados en el suplicatorio es de naturaleza política.

Añadiendo en el artículo 14.2 que *“el suplicatorio se entenderá denegado si la Cámara no se hubiese pronunciado en el plazo de sesenta días naturales, computados durante el periodo de sesiones a partir del día siguiente al del recibo del suplicatorio”*.

El procedimiento para conceder el suplicatorio está explicado en el artículo 22 del Reglamento del Senado, que dice lo siguiente⁴⁶.

1) El presidente del Senado, una vez recibido el suplicatorio, lo remitirá acto seguido a la Comisión de Suplicatorios, la cual, reclamando, en su caso, los antecedentes oportunos y con audiencia del interesado, deberá emitir dictamen en un plazo máximo de treinta días.

⁴⁶¿Qué es el suplicatorio y como se pide? Procedimiento para investigar a los senadores y diputados (2016)

2) *El debate del dictamen será incluido en el orden del día del primer pleno ordinario se celebre.*

3) *“El Senado se reunirá en sesión secreta para ser informado del dictamen sobre el suplicatorio de que se trate. Se podrá abrir el debate relativo a la concesión del suplicatorio.*

4) *“El presidente del Senado, en el plazo de ocho días, contados a partir del acuerdo de la cámara, dará traslado del mismo al Tribunal Supremo enviándole copia autorizada de la resolución adoptada.*

5) *El suplicatorio se entenderá denegado si la Cámara no se hubiese pronunciado sobre el mismo en el plazo de sesenta días naturales, computados durante el período de sesiones, a partir del día siguiente al del recibo del suplicatorio.*

El Reglamento del Senado de 1994 prevé en su artículo 22.6 la posibilidad de imponer dos sanciones específicas al senador que vea concederse el suplicatorio en su contra:

1) *“Concedido el suplicatorio y firme de auto de procesamiento la cámara podrá acordar por mayoría absoluta de sus miembros, y según la naturaleza de los hechos imputados, la suspensión temporal en la condición de Senador”*

2) *“En el supuesto de suspensión temporal a que este artículo se refiere, la cámara, en su resolución, podrá acordar la privación de la asignación del senador implicado hasta su terminación”*

Resolución

Que el Congreso o el Senado denieguen el suplicatorio. En este caso, el tribunal requirente, recibida la comunicación, acordará sin más trámite el sobreseimiento libre de la causa.

Que se conceda el suplicatorio: en este caso el procedimiento continuará hasta su conclusión final, de acuerdo con las leyes procesales aplicables. Además, una vez firme el auto de procesamiento, si el diputado estuviese en prisión preventiva, quedará suspendido en sus derechos y deberes parlamentarios (art. 21.1.2 RCD). Si el procesado fuese senador, a tenor del artículo 18 LRS, la Cámara, por mayoría absoluta,

dependiendo de la naturaleza de los hechos, podrá decretar la suspensión temporal en la condición de tal⁴⁷.

4.3 EXTENSIÓN TEMPORAL O DURACIÓN DEL AFORAMIENTO

En primer lugar lo que deberíamos analizar con respecto a la duración del aforamiento, es desde que momento podemos comenzar a tener efecto sobre la persona a que a sido adjudicado como tal, es decir desde cuando se adquiere la condición de aforado. Para ello si tenemos en cuenta el auto del tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1989 donde establece que *“el aforamiento procede desde que ha sido elegido diputado el interesado”*

La asignación competencial se inicia según hemos visto en el anterior auto, desde que se adquiere la condición de diputado, tal y como viene también regulado en los artículos 71. 3 CE *“En las causas contra Diputados y Senadores será competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo”* y en el artículo 20.2 del Congreso de los Diputados *“Los derechos y prerrogativas serán efectivos desde el momento mismo en que el Diputado sea proclamado electo. Sin embargo, celebradas tres sesiones plenarias sin que el Diputado adquiera la condición de tal, conforme al apartado precedente, no tendrá derechos ni prerrogativas hasta que dicha adquisición se produzca”*.

Por lo tanto, podemos deducir que el aforamiento tiene eficacia desde el momento en que se accede al cargo que conlleva tal prerrogativa, y es desde ahí cuando se tendrá la condición de aforado lo cual en el caso de cometer un hecho delictivo la persona será juzgada por un tribunal, que será asignado específicamente a ella. El Tribunal Constitucional en su sentencia 22/1997, de 11 de febrero⁴⁸, expone que en *“el momento en que se pierde tal condición de aforado es el momento en que se deja de disfrutar de la condición de parlamentario”*.

Pues bien en cuanto al ámbito temporal de esta prerrogativa el Tribunal Constitucional establece que: *“la interpretación restrictiva, que debe prevalecer en materia de fueros y privilegios, obliga a entender que la prerrogativa de aforamiento especial se circunscribe al periodo de ejercicio del mandato parlamentario, y que solo extiende*

⁴⁷ Juanes Peces, A. (2000), “El privilegio del fuero”, Actualidad Jurídica Ed. Aranzadi n.º. 441.

⁴⁸ STC 22/1997, de 11 de febrero.

más allá sus efectos cuando los hechos presuntamente delictivos estuvieran en relación con el ejercicio de funciones inherentes al mandato parlamentario”.⁴⁹

Su ámbito temporal opera, a diferencia de la inviolabilidad y al igual que en la inmunidad, en tanto el imputado ostenta la condición cuya función se protege, por lo que, por ejemplo, en el caso de los parlamentarios, terminado el mandato cesa el aforamiento, aunque con una excepción⁵⁰.

Además el Tribunal Constitucional en su sentencia 22/1987 de 11 de febrero añade que: *"durante el período de su mandato los Diputados y Senadores no podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara. Fuera del período de su mandato, la competencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo sólo se extiende a los Diputados y Senadores electos o cuando, al finalizar su mandato, estuviera concedida y vigente la autorización de la Cámara para proceder, pero siempre que los hechos cometidos estuvieran directamente relacionados con el ejercicio de la función pública inherente al cargo representativo"*⁵¹.

4. 4 AFORAMIENTO EN EL DERECHO COMPARADO

En este punto vamos a centrarnos en hacer una aproximación de la figura del aforamiento con el derecho comparado ya que es necesario para ver si la Constitución y las leyes españolas se ajustan a los parámetros de los países de que nos rodean o, por el contrario implican una extensión del ámbito de los aforados.

En derecho comparado, España encabeza la lista europea en número de personas aforadas, alcanzando casi las 10.000, aunque no todas desempeñan un cargo político, pues esta figura jurídica protege, además de a los parlamentarios, a algunos altos cargos, jueces, magistrados, fiscales, al Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y Defensor del Pueblo. En opinión del profesor Hinojosa, esta cifra es excesiva porque “hay mucha gente aforada y en otros países hay bastante menos, o casi nadie”. Pese a reconocer que es una protección

⁴⁹ STC 22/1997, de 11 de febrero.

⁵⁰ Espigado Guedes, D. (2013), “Los privilegios parlamentarios en cuestión. Una revisión de la inmunidad y el aforamiento en el Derecho Español”, Revista Online Estudiantes de Derecho, nº3, p.7.

⁵¹ STC 22/1997, 11 de febrero.

necesaria “siempre que se entienda que se utiliza para garantizar la función desempeñada”, matiza que “todo tiene límites y la idea fundamental es que haya un equilibrio”⁵².

Como podemos observar en el gráfico siguiente España tiene una elevada cantidad de aforados con respecto a otros países de la Unión Europea, dependiendo del país el número de aforados varia. No obstante, me voy a centrar brevemente en cuatro países: Estados Unidos, Alemania, Francia e Italia. Entre los cuatro países que hemos citados solo dos podemos considerarlos como aforados, y ninguno de ellos cuenta con la condición de parlamentario, o alto cargo distinto del Presidente del Gobierno o Jefe del Estado.

AFORADOS POR PAÍSES

■ **Alemania**
Reino Unido
y Estados Unidos
 No hay aforados

■ **Italia y Portugal**
 • Presidente de la República

■ **Francia**
 • Presidente de la República
 • Primer Ministro
 • Ministros



■ **ESPAÑA (unas 10.000 personas)**

- Casi toda la clase política**
- Presidente del Gobierno
 - Presidente del Congreso
 - Presidente del Senado
 - Miembros del Gobierno
 - Diputados
 - Senadores
 - Presidente y consejeros del Tribunal de Cuentas
 - Presidente y consejeros del Consejo de Estado
 - Defensor del Pueblo
 - Presidente y consejeros de una comunidad autónoma (cuando así lo determine su Estatuto de autonomía)

- 5.171 jueces y 2.407 fiscales**
- Presidente del Tribunal Supremo
 - Presidente del Consejo General del Poder Judicial
 - Presidente del Tribunal Constitucional
 - Vocales del Consejo General del Poder Judicial
 - Magistrados del Tribunal Constitucional
 - Magistrados del Tribunal Supremo
 - Presidentes de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas
 - Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia
 - Fiscal general del Estado
 - Fiscales de Sala del Tribunal Supremo

EL PAÍS

⁵² Hinojosa Segovia, R. (2014), “El aforamiento es necesario, pero con límites”, La Gaceta, La información Alternativa.

En España el artículo 102.2 de la Constitución, prevé que *“si la acusación fuere por traición o por cualquier delito contra la seguridad del Estado en el ejercicio de sus funciones, sólo podrá ser planteada por iniciativa de la cuarta parte de los miembros del Congreso, y con la aprobación de la mayoría absoluta del mismo”*. Esto como vemos en Alemania solo se concibe en materia de los delitos propios del cargo del enjuiciado, en cuanto a España estos se encuentran sujetos a los altos tribunales en todo el orden penal.

Entre los cuales podemos destacar los siguientes: jueces y fiscales, los magistrados del Tribunal Constitucional, juez de paz, los miembros del Consejo de Estado, fiscales de la Sala del Tribunal Supremo entre otros; en cuanto al ámbito político podemos resaltar: presidente del Congreso, Senado y del Gobierno, miembros del gobierno, diputados y senadores, el defensor del pueblo, diputados nacionales y autonómicos etc...

Con respecto al aforamiento en los mencionados países vamos a presentar sus principales características centrándonos para ello en lo que dice Gómez Colomer y Esparza Leibar:⁵³

En EEUU: todas las personas se acogen al tribunal que le corresponda según el delito que haya cometido desde el presidente hasta el último juez, por lo tanto no existe la figura de aforamiento en este país.

En Francia: en este país se establece por un lado un proceso político constitucional contra el Presidente de la República, por hechos políticos, que debe ser juzgado por un tribunal de naturaleza, compuesto estrictamente por parlamentarios elegidos de las dos cámaras francesas; y por otro, se establece el aforamiento del primer Ministro y el de los miembros de su Gobierno por hechos ahora sí criminales, que deben ser juzgados ante un tribunal especial

Esto permitiría únicamente a lo sumo el aforamiento del Presidente de la República, por un lado, aforamiento en este caso en el ámbito estrictamente político; y el del Primer Ministro y los miembros del Gobierno, lo que sería aquí en España el Rey como Jefe del Estado, el Presidente y los Ministros.

⁵³ Gómez Colomer J. L y Esparza Leibar I. (2009), *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 871-957.

En Italia solo se reconoce un aforamiento, el cual pertenece al Presidente de la República ante el Tribunal Constitucional, el resto de miembros del Gobierno están sometidos a los tribunales como cualquier otro ciudadano.

La acusación contra el Presidente de la República no requiere de suplicatorio previo porque el procedimiento se inicia precisamente por el propio Parlamento, como se encargan de apuntar Juan Luis Colomer e Iñaki Esparza Leibar.

En Alemania no existe ningún tipo de aforamiento como tal. Sí que existe un proceso político-constitucional para sancionar a los altos jueces, en este caso procediendo a su traslado o jubilación forzosa, pero no existe acusación en ellos, no se trata de aforamiento sino de un proceso especial creado a medida y del puesto que se juzga, ya que el Presidente de Alemania no puede ser destituido de otra manera.

Ante esta situación de exceso de aforamientos en España sería conveniente una inmediata reforma que acabe con muchos de los aforamientos que existen en nuestro país, aunque en algunos casos también se opta por su eliminación.

Pablo Gutiérrez de Cabiedes⁵⁴ *“considera que debería llevarse a cabo una reducción sustancial de los aforamientos, que ha sido incluso sugerida por el propio Tribunal Supremo. Sin duda, a aquellos que tienen reconocimiento constitucional y, posiblemente, dejarlos en aquellos que podrían tener una justificación real grave en la preservación del correcto funcionamiento de altos órganos del Estado, de los que depende la seguridad y estabilidad de la propia Nación, como el presidente del Gobierno. En la vida política española, los aforamientos son un foco de conflicto entre los partidos políticos: Ciudadanos, tras lo acontecido en Murcia con su ya expresidente Pedro Antonio Sánchez, ha exigido al Partido Popular que suprima los aforamientos en dicha Comunidad Autónoma si quiere contar con su apoyo en la nueva investidura”*.

⁵⁴ Gutiérrez de Cabiedes, P. (2017), “La Inflación del aforamiento en España. Una necesaria reducción para igualar a Europa”. El debate de Hoy. <https://eldebatedehoy.es/derecho/aforamiento/>

4.5 AFORAMIENTO Y DERECHO DE IGUALDAD

La Constitución española de 1978 reconoce como derecho fundamental el derecho a la igualdad recogido en el su artículo 14 en los siguientes términos:

“Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

No obstante, como ha tenido ocasión de señalar el Tribunal Constitucional. El art. 14 C.E., que consagra el principio de igualdad ante la Ley, prohíbe la discriminación, entre otras causas, por cualquier condición o circunstancia personal o social. Pero como ya ha declarado este Tribunal en numerosas ocasiones anteriores, tal precepto no constitucionaliza un principio de igualdad en términos tan absolutos que impida tomar en consideración la existencia de razones objetivas que razonablemente justifiquen la desigualdad de tratamiento legal ni, mucho menos, que excluya la necesidad del establecimiento de un tratamiento desigual para supuestos de hecho que, en sí mismos, son desiguales y que tengan como misión contribuir precisamente al restablecimiento o promoción de la igualdad real, ya que, en tales casos, el régimen jurídico diferenciado vendría exigido por el propio principio de igualdad y sería un instrumento ineludible para su efectividad⁵⁵.

Además recoge en su artículo 24.2 CE *“el juez ordinario predeterminado por la ley”*

ALMAGRO NOSETE⁵⁶, considera que el juez auténtico es aquel Juez cuya imparcialidad está asegurada, dentro de lo humanamente posible, por garantías (independencia, inamovilidad, responsabilidad) establecidas con carácter general, para mantener la exclusiva sumisión del Juez a la Ley en el enjuiciamiento y decisión del caso. Tales garantías se encuentran recogidas en el artículo 117 de la Constitución

⁵⁵ STC 84/ 1992, de 28 de mayo, FJ 2.

⁵⁶ Almagro Nosete, en Alzaga, O. (1983-1988), “Comentario a las leyes políticas. Constitución Española de 1978” Madrid, Revista de Derecho Público, vol. III, p. 44.

Española y son por las que los jueces han de regir su labor de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

El aforamiento constituye una excepción al principio de igualdad ante la ley en lo que a las reglas generales de la atribución de la competencia objetiva del derecho procesal común se refiere. Pero, como ya se afirmara en su día, para denunciar la colisión de las inmunidades en sentido amplio, entre ellas el aforamiento, con este principio, no basta con constatar que aquéllas se destinan a proteger a determinados sujetos de acusaciones a las que la generalidad de los ciudadanos se ven, en cambio expuestos para que exista una real violación del principio de igualdad no es suficiente la realización de una diferencia de trato por parte de una disposición o de un conjunto de disposiciones, sino que precisa demostrarse que tal disparidad no se haya justificada por una diferencia objetiva de situaciones de hecho⁵⁷.

Además, como toda excepción al principio de igualdad, requiere, para poder ser considerada lícita, primero, que con ella se pretenda satisfacer la consecución de una finalidad admisible constitucionalmente, y, segundo, que el instituto de articule respetando el parámetro de la proporcionalidad. Con relación a la finalidad, hay que señalar que su razonabilidad no implica que la desigualdad únicamente pueda aparecer justificada cuando pretenda la consecución de fines que sean reconducibles, directa o indirectamente, a intereses o bienes constitucionalmente relevantes. Es decir, la razonabilidad de la diferenciación no implica, forzosamente, que la finalidad pretendida consista en la realización de un bien o valor constitucional; es suficiente con que sea constitucionalmente admisible por no contrariar el sistema de valores constitucionalmente protegido. Por otra parte, aplicando el juicio de proporcionalidad, se trata de analizar qué relación de adecuación, necesidad, y proporcionalidad en sentido estricto, media entre la medida que limita el principio de igualdad ante la ley (el aforamiento, en este caso) y la finalidad pretendida por la misma para concluir si

⁵⁷ Pizzorusso, A. (1984), “Inmunidades parlamentarias. Un enfoque comparatista”, Revista de las Cortes Generales, nº 2, pp. 49-50.

conduce o no a un sacrificio excesivo, porque si así fuera, estaríamos ante una limitación inconstitucional de la igualdad⁵⁸.

4.6 CONSECUENCIAS PROCESALES DEL AFORAMIENTO

La principal garantía de la inmunidad consiste en otorgar el conocimiento del delito efectuando un cambio de órgano jurisdiccional, el cual se va a encargar de la instrucción, enjuiciamiento y fallo de la causa.

Por tanto, el aforamiento se aplica a todas las personas inmunes.

Se supone que el hecho de ser juzgado por un tribunal superior al juez que corresponde en cada caso asegura un mejor enjuiciamiento ya que estos tienen capacidad para ellos

a) La aplicación del principio del juez legal en estos casos

En primer lugar, debemos proponernos es si el aforamiento vulnera el principio del juez legal⁵⁹ o no.

Como bien dice el artículo 24.2 de la Constitución, “*todos tenemos derecho al juez ordinario predeterminado por ley*” de tal manera que si no se respeta este principio será inconstitucional. Con esta expresión nos referimos al juez que es establecido por ley.

Por tanto del artículo 24.2 nos vamos a centrar en dos de sus apartados que resultan significativos:

1. El órgano judicial que ha de conocer la causa debe preexistir al juez legal.
2. La ley con carácter general debe fijar las competencias objetivas, funcionales y territoriales del órgano jurisdiccional.

Ambas exigencias se cumplen en relación con el aforamiento, por ello, si el resto de leyes orgánicas que nos interesan como la Constitución, la LOPJ o la LOTC, han fijado también los tribunales y sus competencias, se cumplirá el respeto al principio del juez legal.

⁵⁸ Martínez Alarcón, M.L. (2015), *El aforamiento de los cargos públicos. Derecho Español y derecho comparado*, UNED Teoría y Realidad Constitucional, nº 35, pp.468-469.

⁵⁹ También llamado juez ordinario o juez natural

La existencia de un juez natural propio para los parlamentarios entiendo que debe verse como una garantía de neutralidad del poder judicial a la vez que una garantía para los aforados por el hecho de ostentar el cargo que tengan o desempeñar la función que corresponda.

Ahora, debemos diferenciar quiénes tienen la competencia para las primeras investigaciones, la instrucción, el enjuiciamiento y el fallo.

b) Órgano judicial competente para practicar las primeras investigaciones

Conforme al artículo 14 LECRIM al juez instructor le corresponde encargarse de estas investigaciones, por tanto, en principio, es el juez del lugar en que se comete el delito.

El inconveniente vendría cuando el juez instructor que es el que tiene la competencia para llevar el caso de la persona imputada materialmente hablando es una persona protegida por la inmunidad. Por tanto si ocurre esto, el juez encargado del caso debe dejarlo y conducirlo al órgano jurisdiccional competente por el aforamiento si ya tiene ejecutados los actos de investigación que funden su decisión.

Por lo tanto, como podemos observar, el juez instructor tiene una puesto de relevancia en el proceso penal contra una persona inmune ya que

Por lo tanto, como vemos, el juez instructor tiene una función importante en el proceso penal contra una persona inmune ya que tiene autoridad para:

1. Desestimar la admisión de la denuncia o querella.
2. Deducir de las primeras investigaciones el fundamento de la causa al tribunal competente para enjuiciar a la persona aforada.

C) Órgano judicial competente para la instrucción

En base a los artículos 14, I LECRIM y el 4 de la Ley de 9 de Febrero de 1912, “*el juez o tribunal competente para la instrucción es el que tiene la competencia objetiva y funcional dentro del órgano jurisdiccional al que concierne por aforamiento el enjuiciamiento y el fallo del caso*”.

El juez que instruye la causa penal ya no puede formar parte de la sala que posteriormente la va a enjuiciar y fallar, de lo contrario se incumpliría el principio de imparcialidad.

D) Órgano judicial competente para el conocimiento y fallo

Para enjuiciar y fallar una causa penal contra una persona aforada, es el tribunal competente quien depende de la norma constitucional, orgánica u ordinaria.

En España contamos con cuatro órganos jurisdiccionales los cuales se podrían reducir a dos ya que los dos últimos son los más justificables:

1. El Tribunal Supremo: dentro de este podíamos destacar la Sala II de lo Penal, la Sala Especial del art. 61 LOPJ y por último la Sala V de lo Militar.
2. Tribunal Superior de Justicia
3. Audiencia Provincial
4. Juzgado de Instrucción.

La Audiencia Nacional no es un órgano jurisdiccional ante el que estén aforadas determinados cargos o autoridades. Pero si que puede ocurrir que la Audiencia Nacional tenga competencia para conocer los hechos criminales en los que puedan estar implicados las personas aforadas.

5. CONCLUSIONES

En resumen de todo lo anterior expuesto, creo conveniente realizar una serie de aclaraciones de cada una de las prerrogativas que he ido desarrollando anteriormente centrándome más en el término de aforamiento, ya que le dedicado una mayor importancia a lo largo del trabajo:

Inviolabilidad, inmunidad y aforamiento.

Entre ellas su función se pone en tela de juicio, incluso se observa como son una quiebra injustificada ante el principio de igualdad ante la ley.

Estas prerrogativas no fueron creadas ni diseñadas para establecer privilegios a favor de las personas, son creadas para una intencionalidad muy concreta y que tiene que ver con el origen del Parlamento. El diseño de estas prerrogativas se produce para proteger a la institución es decir, al Parlamento.

Una vez ya visto el significado de aforamiento, su finalidad, la naturaleza y el debate que suscita el mismo en el orden penal anteriormente, sería necesario ver si este es adecuado para nuestro ordenamiento jurídico actual.

El aforamiento, así como las demás prerrogativas con que cuentan los parlamentarios por el hecho de pertenecer a un cargo público en los últimos años, está creando una cierta polémica ya que si comparamos la aplicación de estas figuras en los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, vemos como hay una cierta ventaja con respecto a ellos, y además contamos con un número desproporcionado de personas aforadas, esto es lo que hace que haya cierta disputa con el principio de igualdad que se dirige en la mayoría de los países del alrededor.

España somos records europeos de aforados, ya que en países como Alemania y Reino Unido no existen. En Portugal e Italia solo el presidente goza de esa condición y en Francia una veintena de personas tienen esa protección

Entre las prerrogativas que se le conceden a los parlamentarios, deberíamos preguntarnos si su aplicación es necesaria, no porque contradiga el principio de igualdad sino porque la reducción de este a mi parecer supondría un mejor ambiente de igualdad y una mayor fortaleza de la tutela jurídica efectiva en nuestro país como viene regulada

en el artículo 24.1 CE⁶⁰ de 1978. Además es importante señalar que el aplicarle a una determina persona que tenga que ser juzgada por un tribunal superior le puede suponer una protección frente a su cargo o por el contrario puede verse desprotegido en el momento que tenga que ser juzgado por algún delito cometido. No obstante aquí podemos ver una clara desigualdad con respecto al resto de personas que para el conocimiento de la causa tienen atribuidos unos tribunales ordinarios.

Por ello con esta figura se rompería el principio constitucional que es el del juez ordinario predeterminado por la ley, las leyes son para ellos iguales pero en un escalón más alto. La figura del aforamiento surgió con las democracias modernas para proteger a los cargos políticos de querellas por venganzas políticas y es ahora para algunos una forma de garantizar la independencia de las decisiones judiciales. En algunos casos puede ser contraproducente porque renuncia a una serie de instancias por ejemplo si va al supremo no tiene recurso.

Debería llevarse a cabo esa reforma pero ello supondría una reforma para reducir el número de aforados como ya hemos comentado, teniéndose en cuenta alguna de estas posibilidades:

1. Realizar una reforma radical del aforamiento, lo que implicaría reformar la Constitución y supondría entonces la pérdida de esta figura diputados y senadores
2. Apostar por una reforma moderada, eliminando los aforamientos que no se encuentren recogidos en la Constitución

No poco expertos coinciden en que el aforamiento aunque en teoría no es especialmente beneficioso, es una figura que no tiene sentido en democracias consolidadas con jueces independientes salvo en contadas ocasiones con dos distinciones:

- a) Incluyendo a los jueces, magistrados y fiscales.
- b) Excluyéndolos.

Lamentablemente cabe destacar que hasta ahora no se ha llevado a cabo una necesaria reforma que conlleve una reducción de aforados, sino por el contrario cada vez contamos con un mayor número de personas aforadas, por lo que como no atengamos a algún sistema judicial europeo en su manera de enjuiciar a los tribunales inferiores para

⁶⁰ Art 24.1 CE: Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

que así los aforamientos pierdan su sentido, sería ineficaz que se pelee por disminuir el número de aforados ya que ellos intentarían mantener sus privilegios con que cuentan en la actualidad.

Para terminar el debate político que conlleva esta figura del aforamiento, quiero destacar que las leyes deben ir avanzando con el paso de tiempo. Puede ser que el momento de la creación de esta figura tuviera sentido pero hoy en día, el aplicarla origina ciertas controversias y dificultades. Por lo tanto creo conveniente que el Estado de derecho debe ser suficiente para garantizar toda clase de derechos sin tener que hacer uso de dichas prerrogativas, bastándole al parlamentario la prerrogativa de inviolabilidad para poder llevar un buen desarrollo de sus funciones y además considero como ya he ido diciendo una necesaria supresión o reducción como se viene aplicando en los países de nuestro entorno, mediante una reforma que se adecue mejor y que sea más eficaz en la realidad jurídica actual.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Abellán García González, A.M. (1992), *El estatuto de los parlamentarios y los derechos fundamentales*, Ed. Tecnos, Madrid.

-Andreu, J. (2014), “Aforados, la excepción española” <http://politica.elpais.com/>

-Almagro Nosete, O. (1983-1988), “Comentario a las leyes políticas. Constitución Española de 1978”, Madrid, Revista de Derecho Público, vol. III.

- Álvarez Conde, E. (2000), *Curso de derecho constitucional*, vol. II. Ed. Tecnos, Madrid.

- Carro Martínez, A. (1981), “La inmunidad parlamentaria”, Revista de Derecho Político, Madrid.

<http://www.abc.es/espana/20140618/abci-aforamiento-judicial-201406171313.html>

- De Estéban, J y González Trevijano, P. (2000), *Tratado de Derecho Constitucional III*, Ed. Universidad Complutense de Madrid.

-Espigado Guedes, D. (2013), “Los privilegios parlamentarios en cuestión. Una revisión de la inmunidad y el aforamiento en el Derecho español”, Revista Online de Estudiantes de Derecho nº 3.

-Europa Press/ España (2017), “Los 250.000 aforados que hay en España, quiénes son y cuáles son sus prerrogativa” Madrid.

<http://www.europapress.es/nacional/noticia-250000-aforados-hay-espana-quienes-son-cuales-son-prerrogativas-20170325110123.html>

- Fernández Miranda Campoamor, A. (1977), “La inmunidad parlamentaria en la actualidad”, Revista de Estudios Políticos, nº 215

-Ferre Martínez, C. (2016) “El aforamiento en España”, Lealtadis Abogados.

<http://www.lealtadis.es/el-aforamiento-en-espana/>

-Gómez Aspe, S. (1999), “La responsabilidad penal de los miembros del gobierno y la exigencia del suplicatorio” Revista de Estudios Políticos, núm. 105.

- Gómez Colomer, J.L y Esparza Leibar, I. (2009), *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- Gómez Colomer, J.L. (2014), *¿Qué es un aforado y cuántos hay en España?*
<http://www.europapress.es/>
- Gude Fernández, A. (1994), “La inmunidad parlamentaria en la doctrina constitucional”, *Revista Jurídica Universidad de Santiago de Compostela*, Volumen III, n °1.
- Hinojosa Segovia, R. (2014) “El aforamiento es necesario, pero con límites”, *La Gaceta*, La información Alternativa.
<https://gaceta.es/noticias/aforamiento-necesario-limites-26062014-1207/>
- Juanes Peces, A. (2000), “El privilegio del fuero”, *Actualidad Jurídica* Ed. Aranzadi n°. 441.
- Lesmes, C. (2017), “Lesmes revela que en España hay más 250.000 aforados en distintos grados, desde policías a políticos o jueces, Europa Press, Madrid.
<http://www.europapress.es/nacional/noticia-lesmes-revela-espana-hay-250000-aforados-distintos-grados-policias-politicos-jueces-20170315193212.html>
- Martínez Alarcón, M.L. (2015), “*El aforamiento de los cargos públicos. Derecho Español y derecho comparado*”, UNED *Teoría y Realidad Constitucional* n° 35.
- Pérez Royo, J. (2007), *Curso de derecho Constitucional*, Ed. Marcial Pons, undécima edición, Madrid.
- Pizzorusso, A. (1984), “Inmunidades parlamentarias. Un enfoque comparatista”, *Revista de las Cortes Generales* n°2, Madrid
- Rodríguez Fernández, R. (1997), “Inviolabilidad e inmunidad de diputados y senadores: especial consideración del suplicatorio y del momento para solicitarlo” *Actualidad jurídica Aranzadi*, n. 317.

-Ruiz Gallardón, A. (2014), “¿Es el aforamiento una un privilegio o una protección necesaria?” ABC España

<http://www.abc.es/espana/20140618/abci-aforamiento-judicial-201406171313.html>

-Sáiz Arnáiz, A. (2001), *Aforamiento y doble grado de jurisdicción*. Parlamento y Constitución, Ed. Anuario, nº 5, Cortes de Castilla La Mancha- Universidad de Castilla la Mancha.

-Sánchez Magro, A. (1996), “Reflexiones procesales sobre una institución contradictoria: el suplicatorio”, *Revista de Derecho procesal*, nº 3.

- Tena Arrequi, R. (2013), “El aforamiento en España: una singularidad universal. ¿Y por qué?”

<https://hayderecho.com/2013/04/23/el-aforamiento-en-espana-una-singularidad-universal-y-por-que/>

7. JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Jurisprudencia

-STC 22/1997, de 11 de febrero.

-STC 51/1985, de 10 de abril.

-STC 84/1992, de 28 de mayo.

-STC 123/2001, de 4 de junio.

-STC 90/1985, de 22 de julio.

- STC 206/1992, de 27 de noviembre.

- STC 243/1988, de 19 de diciembre.

Legislación

- Constitución Española del 1978.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley de 9 de febrero de 1912 manifestando los tribunales el conocimiento de las causas contra diputados y senadores.
- Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982.
- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- Resolución 24 de febrero de 1982, Reglamento del Congreso de los Diputados.
- Texto refundido del Reglamento del Senado del 3 de mayo de 1994.