



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

EL AFORAMIENTO EN EL PROCESO PENAL

THE *AFORAMIENTO* IN THE CRIMINAL PROCESS

Autor

SANTIAGO BORDEETAS CRESPO

Director

ALBERTO LAFUENTE TORRALBA

Facultad de Derecho de Zaragoza

2017

ÍNDICE	2
I. RESUMEN, PALABRAS CLAVE, LISTADO DE ABREVIATURAS Y SIGLAS UTILIZADAS	3
II INTRODUCCION.	
1.-Justificación de la elección del tema	6
2.-Metodología seguida en el desarrollo del trabajo	8
III AFORAMIENTO	
1.-Origen histórico y evolución del aforamiento	8
2.-Concepto de aforamiento	11
IV DELIMITACION FRENTE A OTRAS PRERROGATIVAS PROCESALES	20
1.-Inviolabilidad	21
2.-Inmunidad total y parcial	24
V MOTIVOS QUE JUSTIFICAN EL AFORAMIENTO Y POSICIONES EN CONTRA	29
VI CONFLICTO ENTRE AFORAMIENTO Y DERECHOS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES	
1. El derecho al juez predeterminado por la ley	32
2. El principio de igualdad	34
3. El derecho a la doble instancia penal	36
VII PROBLEMAS PROCESALES DERIVADOS DEL AFORAMIENTO	
1. Presencia de coimputados aforados y no aforados en una misma causa	43
2. La pérdida sobrevenida de la condición de aforado	47
VIII CONCLUSIONES	50
IX BIBLIOGRAFIA Y REFERENCIAS DOCUMENTALES	54

I. RESUMEN, PALABRAS CLAVE Y LISTADO DE ABREVIATURAS Y SIGLAS UTILIZADAS

En este trabajo voy a abordar el análisis del aforamiento. El resto de prerrogativas procesales solo se tratarán para precisar el concepto de aforamiento y contextualizarlo. Dichas prerrogativas son la inviolabilidad y la inmunidad, que junto al aforamiento son garantías procesales que otorgan a sus titulares unas condiciones distintas y más ventajosas en cuanto al resto de ciudadanos, por el cargo que tienen o la función que desempeñan o por ser autoridad.

En particular, centrándonos en la figura del aforamiento, realizaré una aproximación a su contenido y en qué consiste, así como las razones que llevaron a su creación. Intentaré justificar si las razones de estos aforamientos siguen presentes en la actualidad, o si por el contrario se ha convertido en un privilegio procesal innecesario. Para ello haré constar distintos posicionamientos a favor y en contra, en que sus autores entran a valorar esta figura en la actualidad.

Veremos las diferencias entre estas prerrogativas, así como es tratado este asunto en el Derecho comparado hoy en día y todas aquellas controversias y los distintos choques entre los derechos y principios constitucionales con la figura del aforamiento, en particular analizaremos la vulneración del derecho al juez predeterminado por la ley, principio de igualdad y el derecho a la doble instancia penal.

Por último, nos ocuparemos de los problemas procesales que de ahí se derivan, realizando un estudio pormenorizado de dos situaciones concretas, de una parte cómo se resuelven las situaciones en que existe una presencia de coimputados aforados y no aforados en una misma causa; y de otra parte que los problemas que plantea la pérdida de la condición de aforado.

A la finalización de este trabajo, me gustaría proponer desde mi apreciación particular una serie de reformas que considero necesarias mediante la creación de una nueva ley donde se recoja el contenido y alcance de esta figura.

Palabras clave: Aforado, Garantía, Inmunidad, Inviolabilidad, Prerrogativa, Principio de Igualdad, Privilegio, Tutela Judicial.

SUMMARY, KEY WORDS AND LIST OF ABBREVIATIONS AND ACRONYMS USED

In this paper I will address the analysis of the assessment. The remaining procedural prerogatives will only be addressed to clarify the concept of “aforamiento” and contextualize it. These prerogatives are inviolability and immunity, which together with enforcement are procedural guarantees that grant their holders different and more advantageous conditions for other citizens, the position they have or the role they play or for being an authority.

In particular, focusing on the figure of “aforamiento”, I will make an approximation to its content and what it consists of, as well as the reasons that led to its creation. I will try to justify whether the reasons for these assessments are still present today, or whether they have become an unnecessary procedural privilege. To do so, I will record different positions for and against, in which the authors enter to value this figure today.

We will see the differences between these prerogatives, just as this matter is treated in comparative law today and all those controversies and the different clashes between constitutional rights and principles with the figure of enforcement, in particular we will analyze the violation of the right to the predetermined judge by the law, principle of equality and the right to double criminality.

Finally, we will deal with the procedural problems arising from it, by carrying out a detailed study of two specific situations, on the one hand, how the situations in which there is a presence of accused and non-accused persons in a single case are resolved; And on the other hand that the problems posed by the loss of the status quo.

At the end of this paper, I would like to propose from my particular appreciation a series of reforms that I consider necessary through the creation of a new law which includes the content and scope of this figure.

Keywords: “Aforado”, Warranty, Immunity, Inviolability, Prerogative, The Principle of Equality, Privilege, Judicial Protection.

ABREVIATURAS Y SIGLAS MÁS UTILIZADAS

AN	Audiencia Nacional
AP	Audiencia Provincial
CE	Constitución Española
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CP	Código Penal
FCS	Fuerzas y Cuerpos de Seguridad
FGE	Fiscal General del Estado
LECr	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOFCS	Ley Org. Fuerzas y Cuerpos de Seguridad
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
PJ	Poder Judicial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea

II. INTRODUCCIÓN

1. JUSTIFICACION DE LA ELECCION DEL TEMA.

Antes de pensar el tema, tenía claro que quería dedicar el Trabajo Fin de Grado a estudiar alguno de los aspectos relacionados con el Derecho Procesal ya que, desde mi punto de vista, ha sido una de las asignaturas más interesantes de la carrera de Derecho.

La idea de hacer este trabajo sobre el tema del aforamiento me surgió en el primer o segundo año del Grado, tras los hechos acaecidos con la abdicación del Rey Juan Carlos I, y su aforamiento exprés que acometieron las Cortes Generales. Me sorprendió como en un espacio de tiempo breve y rápido se llevo a cabo una reforma de estas características, aprobándose por LO 4/2014, de 11 de julio, que introducía un nuevo artículo 55 bis a la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el que se reconocía y extendía el aforamiento a la familia del Rey. Otro de los hechos que me lleva a realizar este trabajo es el sistema político y judicial español actual, con la figura del aforado que permite un trato excepcional para más de 230.000 personas y la acreditada crisis de confianza de los ciudadanos en las instituciones y , en especial, en la Justicia.

Otro punto interesante, me despertaba la idea de realizar una comparación del Derecho, con esta figura e institución, de cómo era valorada en los distintos países europeos por sus ciudadanos y comprobar si esas garantías del sistema español eran similares. En España se han vivido tiempos de una profunda crisis ética y política, que derivó en una crisis económica, después social y, finalmente, institucional. Donde los ciudadanos tienen un sentir de desafección mayor hacia los políticos, y con el surgimiento de nuevas formaciones políticas y movimientos sociales que han planteado una revisión de muchas practicas y estructuras vigentes a lo largo de los años. Entre ellas, la figura que he elegido para mi trabajo, el aforamiento.

En la actualidad, en nuestro país, en esta última legislatura, el apoyo de un partido político a nuestro actual gobierno, para poder formar dicho gobierno, venia condicionado por una modificación legislativa que regulara la reducción del número de aforados.

Hay que ser conscientes de la situación actual que se está viviendo en este país. Con motivo de los escándalos de corrupción, surgió un interés especial que no deja indiferente a nadie cuando se habla de estos escándalos ya que existen posiciones muy

contradictorias entre mantener el aforamiento y suprimirlo o reducirlo cuantitativamente. La posición mayoritaria de nuestra sociedad lo ve como una concesión que tienen los políticos para no ser juzgados como cualquier otro ciudadano, en definitiva, de un privilegio procesal carente de justificación.

Todo ello, hizo que la balanza con otras materias se inclinara hacia el análisis pormenorizado de la cuestión del aforamiento en el proceso penal.

Centrándonos ya en el tema de una manera más exhaustiva y sistemática, es preciso señalar que para el tratamiento de la inmunidad, inviolabilidad y aforamiento, me voy a basar, fundamentalmente, en el *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales* (J.L. GOMEZ COLOMER e I. ESPARZA LEIBAR). En este trabajo se abordarán cuestiones como las fuentes reguladoras, las prerrogativas procesales, los conflictos entre el aforamiento y los derechos y principios constitucionales, y los problemas procesales. Dentro de estos, se analizará la problemática que plantea el derecho a la doble instancia en el proceso penal español, concretamente, en aquellos supuestos en los que concurre un individuo que ostenta por mandato legal o constitucional la condición de aforado y un ciudadano de a pie que se ha visto arrastrado a una única instancia por las reglas de la conexidad y el aforamiento de uno de los encausados en su mismo proceso.

Así mismo, intentaré buscar una explicación con el Derecho comparado desarrollando el trabajo con un criterio jurídico sin obviar mi opinión propia en cada uno de estos apartados y subapartados a tratar.

Para ello estructuraré el trabajo en cinco capítulos. El primero versará sobre el origen histórico, una aproximación al concepto y jurisdicción y competencia. El segundo versará sobre la delimitación frente a otras prerrogativas. En el tercer capítulo abordaré los distintos posicionamientos a favor o en contra del aforamiento. En el cuarto capítulo entraremos a valorar el conflicto entre el aforamiento y los principios y derechos constitucionales. Y como último capítulo, terminaré el trabajo afrontando los problemas procesales derivados del aforamiento.

2. METODOLOGIA SEGUIDA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO

La primera toma de contacto con el trabajo consistió en la lectura diaria tanto a nivel de prensa como de artículos relacionados con hechos que en nuestra sociedad transcurren día a día, desde el año 2014 hasta la actualidad.

Posteriormente y gracias al profesor Lafuente, director de este trabajo, he contado con un libro titulado *Tratado Jurisprudencial de Aforamientos Procesales* de los autores Gómez Colomer y Esparza Leibar, que he ido completando con la lectura de otros manuales, así como con diverso material basado en artículos doctrinales y en diversa jurisprudencia sobre el aforamiento y situaciones concretas de las personas que gozaban de las distintas prerrogativas procesales, regulación normativa, etc.

A partir de aquí, el desarrollo del Trabajo de Fin de Grado consistió en tres fases: la lectura de distintos manuales y legislación, la búsqueda de todas cuestiones a tratar en este trabajo en los distintos libros y textos, aprehender e interiorizar las ideas de éstos y, posteriormente, su plasmación en el papel. Respecto a la estructura seguida en la redacción del trabajo, se ha optado por una argumentación descendente, esto es, de forma que se parta de lo más general para llegar a lo más particular y poder aportar una serie de conclusiones sobre cada uno de los temas tratados.

III. AFORAMIENTO

1.- ORIGEN HISTORICO Y EVOLUCION DEL AFORAMIENTO

La palabra aforado procede del término “foro” y este a su vez del latín *forum*, el cual se refiere al lugar o espacio público donde se reunían en la antigüedad para debatir, acordar, juzgar o legislar.

Centrándonos en el término aforado, se refiere a aquella persona que por su condición profesional, política o personal goza de ciertos derechos y privilegios que se le han otorgado y por los cuales, en caso de ser imputado por un delito, si se le juzgase se haría a través de un tribunal superior y distinto al que juzga a un ciudadano de a pie.

Del término aforado surge la palabra aforamiento, situación de garantía que venía realizándose desde la Edad Media, en la que el Rey y los Señores Feudales otorgaban ciertos privilegios y exenciones, conocidos como fueros, a algunas personas y/o regiones que les beneficiaban y facultaban para disfrutar de ciertas ventajas respecto a

otros ciudadanos y lugares. Esos fueros se basaban en leyes especiales y menos restrictivas, mejores condiciones y plazos para pagar los impuestos e incluso pagar menos o no pagarlos.

Nos encontramos con la primera sentencia en relación con el aforamiento en nuestro país recogida en Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila de 21 de abril de 1995, define el objeto del aforamiento, “suponen una derogación del valor general de las normas que encuentra su justificación no en un privilegio sino una garantía reforzada”. Con ello se intenta conseguir que el desempeño del cargo u oficio se realice de forma efectiva y así, conseguir un bien común para toda la sociedad y no sólo para las personas aforadas, no teniendo otra razón de ser que la libertad y la independencia en la actuación de poderes y funciones constitucionalmente relevantes. Con posterioridad en STC 22/1997 se recogía que la prerrogativa del aforamiento era un instrumento para salvaguardar la independencia institucional de las Cortes Generales y del propio Poder Judicial.

Podemos concretar a través de un estudio histórico que todas estas prerrogativas nacen del concepto inicial de la inmunidad parlamentaria, que según los autores GOMEZ COLOMER Y ESPARZA LEIBAR¹, se encuentra en la Inglaterra de la Edad Media cuando se reconoce la libertad de expresión *freedom of speech*² y la libertad de reunión *freedom from arrest*³. El concepto inicial parte históricamente de la inmunidad parlamentaria. El aforamiento se instituyó en la Edad Media inglesa para proteger a los parlamentarios, en su calidad de representantes de los electores, del poder abusivo del rey. Este poder abusivo aparece con amenazas hacia los miembros del parlamento en un contexto en el que los jueces ordinarios estaban sometidos al poder monárquico, de ahí la desconfianza hacia esos jueces. Se protege a los parlamentarios para poder cumplir con el doble objetivo en cuanto a las obligaciones de representación, que se basaban: en la libertad de expresión y la libertad de reunión. Estos privilegios solo afectaban a los procesos civiles contra los parlamentarios.

¹ GOMEZ COLOMER, J.L. y ESPARZA LEIBAR, I., *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 43-44.

² La libertad de expresión es un derecho fundamental o un derecho humano, consagrado en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948. El derecho a la libertad de expresión es definido como un medio para exponer las ideas, y así fue concebido durante la Ilustración. Para filósofos como Montesquieu, Voltaire y Rousseau la posibilidad del disenso fomenta el avance de las artes y las ciencias y la auténtica participación política.

³ El derecho a la libertad de la persona no garantiza la libertad total contra el arresto o la detención.

En cuanto a la libertad de expresión, ésta se basaba en garantizar con carácter general a los parlamentarios que no serían perseguidos ni criminalmente ni civilmente por las opiniones expresadas respecto de sus obligaciones públicas ni por los votos emitidos en temas de su competencia

En lo que atañe a la libertad de reunión, ésta garantizaba a los parlamentarios ingleses la continuidad en las deliberaciones y sesiones parlamentarias, ya que ningún juez podría ordenar su detención por incumplimiento de sus obligaciones civiles como ciudadano

Aun así, otros autores como E. GARCIA LOPEZ, P. FERNANDEZ-VIAGAS BARTOLOME y A.M. ABELLAN-GARCIA GONZALEZ⁴, de una forma más moderna, el origen de la institución, en sus aspectos fundamentales, tal y como hoy se entiende, está en la Revolución Francesa, concretamente en el Decreto de 20 de junio de 1789, donde se establece la inviolabilidad y la inmunidad parlamentaria, para proteger al Parlamento y a los parlamentarios. Este decreto incorpora y referencia la inviolabilidad parlamentaria, consolidándose con la Constitución Francesa de 1791.

Finalmente, de estas prerrogativas francesas surgen las recibidas como primera aparición de la figura del aforamiento español dándose con la Constitución de 1812, que recoge en su artículo 128 el derecho de aforamiento, pudiendo serlos diputados juzgados únicamente por el Tribunal de Cortes⁵. A partir de entonces y hasta nuestros tiempos podemos concretar esta evolución en fundamentos objetivos y subjetivos, si bien los primeros en la actualidad se recogen en la autonomía de la institución parlamentaria, protegiendo al Parlamento frente a los demás poderes del Estado, hablaríamos entonces de la inviolabilidad parlamentaria; de otra parte, el criterio subjetivo protegiendo al parlamentario tras haber sido elegido por el pueblo para desarrollar su trabajo de una manera independiente, nos referiremos y reconoceremos entonces la inmunidad parlamentaria.

⁴GARCIA LOPEZ, E., *Inmunidad parlamentaria y Estado de partidos*, Ed. Tecnos, Madrid 1989, pp. 71 y ss.

FERNANDEZ-VIAGAS BARTOLOME, P., *La inviolabilidad e inmunidad de los Diputados y Senadores, La crisis de los privilegios parlamentarios*, Ed. Civitas, Madrid 1990, p. 15.

ABELLAN-GARCIA GONZALEZ, AM., *El estatuto de los parlamentarios y los derechos fundamentales*, Ed. Tecnos, Madrid 1992, pp. 285 a 294.

⁵Los diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad, podrán ser reconvenidos por ellas. En las causas criminales que contra ellos se intentaren, no podrán ser juzgados sino por el Tribunal de Cortes en el modo y forma que se prescriba en el reglamento del gobierno interior de las mismas. Durante las sesiones de las Cortes, y un mes después, los Diputados no podrán ser demandados civilmente, ni ejecutados por deudas.

Desde la doctrina constitucionalista se emplean diversos términos para referirse básicamente a inviolabilidad e inmunidad, desde una perspectiva penal otros como irresponsabilidad o procesalmente aforamiento

2.-CONCEPTO DE AFORAMIENTO

Antes de pasar a definir el aforamiento, identificaremos y definiremos al sujeto que adquiere la condición de aforado. Diremos entonces que un aforado, es una persona que goza de fuero o privilegio por su dignidad, rango o profesión en materia de jurisdicción.

En sí, el aforamiento ha recibido poca atención por parte de la doctrina especializada. De ella extraeremos el concepto basándolo en la 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 a un ciudadano de a pie. Se trata de una afectación al principio de igualdad ante la ley *ratione personae*.

Desde la parte objetiva, la institución del aforamiento como concepto procesal penal es aquella prerrogativa, por mandato legal o constitucional, consistente en alterar las reglas relativas a las distintas competencias objetiva, funcional y territorial, de forma que determinadas personas, por razón de la función que realizan, obtienen el beneficio de no ser juzgadas por Tribunales de Primera Instancia, sino que serán juzgados por los más altos Tribunales de nuestro Orden jurisdiccional. En España, esta competencia especial siempre se atribuye al TS, TSJ y AP, aunque, básicamente pensando en los titulares de cargos de naturaleza política, también se puede atribuir a otros órganos como al TC o a órganos creados *ad hoc* para desempeñar estas funciones que se caracterizan por composiciones especiales en las que habitualmente se integra una cuota de miembros de designación política. Además, se le ha dado un trato generoso al aforamiento en el ámbito civil por vía de LO con relación a determinados aforados cuando la Constitución se refiere exclusivamente al ámbito penal, y por otra, aplicándolo, también en el caso de ciertos aforados y en el marco exclusivamente penal, tanto con respecto a actividades relacionadas con el ejercicio del cargo como con respecto a actividades ajenas al ejercicio del cargo, es decir, en el supuesto de actuaciones de naturaleza exclusivamente privada.

En palabras de autores como GIMENO SENDRA, constituye «una derogación de las normas comunes de la competencia objetiva en cuya virtud determinadas Autoridades quedan sometidas, de conformidad con su jerarquía, a órganos superiores del Juez de Instrucción territorialmente competente en todo lo relativo a su procesamiento, instrucción y enjuiciamiento»⁶.

Para otros autores más críticos como GÓMEZ COLOMER⁷, es un concepto de Derecho Procesal Penal que no tiene base conceptual sustantiva, porque ni el Derecho Procesal Constitucional ni el Derecho Penal se refieren a los aforamientos, son una anomalía histórica que debe restringirse al máximo, ya que atentan contra el principio de igualdad de trato ante la ley (art. 14 CE), constituyéndose en un privilegio procesal cada vez más intolerable.

Este fuero especial viene consagrado en nuestra Carta Magna, concretamente en el art. 71.3 de la CE: “En las causas contra Diputados y Senadores será competente la Sala de lo Penal del TS” y el art. 102.1 atribuye el mismo privilegio al Presidente del Gobierno y sus ministros⁸. Así pues, vemos como esta prerrogativa se limita en nuestra Constitución al Presidente del Gobierno, a los ministros y a los diputados y senadores. No obstante, la LOPJ incluyó como aforados a los jueces y fiscales, a los magistrados del TC y del Tribunal de Cuentas de España, a los vocales del CGPJ, a los miembros del Consejo de Estado, al Defensor del pueblo y a sus dos adjuntos. No bastando con todo ello, los Estatutos de Autonomía han introducido también como aforados a los miembros de los gobiernos y parlamentos autonómicos, así como a los defensores del pueblo.

En apretada síntesis, diremos de los tres primeros apartados del art. 71 CE:

1. Los diputados y senadores gozarán de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones.
2. Durante el periodo de su mandato los diputados y senadores gozaran asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenido en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva.

⁶GIMENO SENDRA, V; *Derecho Procesal Penal*, Ed. Thomson Reuters, Navarra, 2012, pág. 17.

⁷GOMEZ COLOMER, J.L. y ESPARZA LEIBAR, I., “Tratado jurisprudencial....”, cit., p. 41.

⁸Según el ATS de 25 de enero de 1995 el Gobierno se constituye con el presidente, el o los vicepresidentes y los ministros, lo que supone que quedan excluidos del aforamiento los secretarios de estado, los subsecretarios y cualesquiera otros cargos.

3. En las causas contra diputados y senadores será competente la Sala de lo Penal del TS⁹.

El aforamiento resulta de obligada aplicación siempre que concurra el presupuesto de hecho que lo activa, como bien dice la STC 22/1997¹⁰, por tanto, no cabe la renuncia al fuero, sino que se debería renunciar al cargo al que el fuero va aparejado, igual que ocurre con la inmunidad.

En referencia al ámbito material y temporal del aforamiento, concretaremos que en cuanto al ámbito material, principalmente será la jurisdicción penal¹¹, porque son sólo a estas causas a las que está limitado el foro del TS respecto de los miembros de las Cortes y del Gobierno, algo lógico a la vista de que la competencia es de la Sala de lo Penal de dicho tribunal.

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 excepción.

Fuera del período de su mandato, la competencia de la Sala Segunda del TS 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 representativo¹².

En relación a la vulneración del aforamiento no tiene la misma solución que el resto de prerrogativas procesales, debido a que cuando se vulnera el fuero personal o es llevado a un tribunal distinto al que correspondería, esta persona podría llevar a cabo dos actuaciones, la primera de manera más rápida sería presentar un escrito ante el tribunal que el aforado considera ser competente y ordene inhibirse al que está conociendo, y la segunda según regula el art 19 LECr, presentar una declinatoria o inhibitoria.

⁹El precepto se cierra con un cuarto apartado del siguiente tenor: “Los diputados y senadores percibirán una asignación que será fijada por las respectivas Cámaras”.

¹⁰En el caso presente, se cumplía el primer presupuesto de hecho para la aplicación de la prerrogativa de aforamiento ya que el demandante de amparo gozaba de la condición de parlamentario al tiempo de iniciarse la acción penal.

¹¹En el ámbito civil, el aforamiento comprende los elementos de responsabilidad civil de estos aforados, si bien, no se aprecia qué menoscabo padecen las funciones institucionales por el hecho de que las demandas de responsabilidad sean competencia de los tribunales naturales.

¹²ATS (2.ª) de 15 de noviembre de 1990.

Las justificaciones al aforamiento y aquello que representan se basan en que se eviten presiones políticas a las que se pueda someter a un tribunal o juez ordinario cuando tiene que resolver un caso en el que se encuentra inmerso un cargo público, ante esta situación, personalmente considero que esta justificación cuestiona la propia independencia del PJ y sus mecanismos de defender esa independencia dejando en evidencia a la jurisdicción ordinaria suponiendo que pueda ser más sensible a presiones políticas o mediáticas en una decisión final sobre el aforado.

Pues bien, el aforamiento procesal penal es consecuencia de la inmunidad constitucional, ya que es predicable de todas las personas inmunes.

Como conclusión a este apartado del aforamiento, el mismo, no quiero finalizarlo sin hacer una breve mención atendiendo al Derecho comparado, podemos ver cómo dependiendo del país de que se trate, el número de aforados varia. Referenciaré España¹³ y algunos otros en esta comparativa¹⁴.

-En Francia, sólo los miembros del Gobierno francés son aforados. Únicamente podrían ser juzgados por un tribunal especial si sus casos estuviesen relacionados con su actividad política. Pero si cometiesen otro delito ajeno a la política, comparecerían ante un juez ordinario.

-En Italia a los políticos se les juzga como al resto de ciudadanos pero, para aplicarles prisión preventiva, se pide permiso a las cámaras, permiso que deniegan de forma sistemática, lo que, obviamente, da lugar a polémica. Sólo goza del aforamiento el Presidente de la República.

-En Portugal existe una figura análoga denominada inmunidad parlamentaria, pero solo gozan de la prerrogativa de ser juzgados por el TS el presidente de la República, el primer ministro y el presidente de la asamblea.

-En un país tan desarrollado como es Alemania no hay personas que disfruten de la condición de aforado y las garantías que ello conlleva, por lo que podemos empezar a dudar de la finalidad de esta figura y su efectividad.

¹³En breves síntesis, expongo el número de aforados que en la actualidad tiene nuestro país, 232.000 grupo de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de nivel estatal, autonómico y local; 5.502 jueces; 2.407 fiscales; 1.500 cargos autonómicos; 616 parlamentarios nacionales; 33 cargos judiciales; 14 ministros; 12 miembros del Tribunal de Cuentas, los 30 del Consejo de Estado y la Defensora del Pueblo.

¹⁴Información obtenida del trabajo de la profesora MARTINEZ ALARCON, M.L., "Teoría y Realidad Constitucional", núm. 35, UNED, 2015, pp.437-478.

- En los nuevos sistemas constitucionales europeos, es inexistente el aforamiento parlamentario como regla general, República Checa, Eslovaquia, Hungría, Eslovenia, Croacia, Bulgaria, Letonia. Destacar como excepciones, el caso de Rumania (art. 69 de su Constitución) y Bielorrusia (art.102 de su Constitución) se han articulado de forma muy similar al supuesto español, donde el órgano de aforamiento en ambos casos es el TS.

-En EE UU, todas las personas se sujetan al tribunal que corresponda al delito que haya cometido, por tanto, no existe el aforamiento.

Citaré como ejemplo, el caso Clinton, ex Presidente de EEUU, si realizamos una comparación de la doctrina judicial del caso Clinton v. Jones con la situación española, observamos cómo, en primer lugar, Clinton fue sometido a enjuiciamiento en un humilde juzgado federal, siendo así que en nuestro ordenamiento jurídico ya se consagran dos importantes desigualdades en el artículo 71 de la Constitución: la autorización de la Cámara legislativa para el procesamiento de diputados y senadores y el aforamiento especial ante la Sala de lo Penal del TS (ídem de los diputados autonómicos, aforados ante las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia). No obstante, y para cubrir aún más a estos aforados, nuestro TS vino a consagrar en su día una curiosísima doctrina para evitar el procesamiento de diputados o senadores en causas penales, Auto de 14 de noviembre de 1996 la Sala Segunda del TS (Ponente: Cándido Conde-Pumpido Tourón) su celeberrima tesis del efecto estigmatizador¹⁵.

III. ORGANOS COMPETENTES EN LOS CASOS DE AFORAMIENTO

La jurisdicción encargada de las causas contra aforados la resumiremos en cuatro grupos de la siguiente manera:

En primer lugar, según regula el art. 57. 2º de la LOPJ, será competente la Sala de lo Penal del TS en cuanto a la instrucción¹⁶, esta instrucción implica normalmente el

¹⁵Cita textual de la STS, auto de 14 de noviembre de 1996., “*En consecuencia si el control de la fundamentación de la acción penal que provoca la solicitud de Supplicatorio no compete a las Cámaras Legislativas sino a los Tribunales de Justicia, y específicamente a esta Sala, el ejercicio responsable de dicha función impone la necesidad de un análisis riguroso de la fundamentación de la imputación de manera que no habrá lugar a solicitar el correspondiente Supplicatorio cuando, como sucede en el caso presente, las atribuciones delictivas sean imprecisas y carentes de la mínima solidez, máxime atendiendo al efecto estigmatizador que la publicidad derivada del Supplicatorio y el rango del Órgano Judicial que lo solicita provocan necesariamente*”.

¹⁶Véase artículo 57 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

1. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo conocerá:

nombramiento de instructor por el órgano que conocerá del juicio, siempre en el caso de que el órgano competente sea el TS y el TSJ. Ello supone que tan pronto como le conste al Juez de Instrucción que está investigando un delito que la persona que aparece en la causa está “protegida”, deberá remitirla al órgano jurisdiccional competente, perdiendo así el caso, y ello aunque existan otros imputados no aforados, salvo que sea posible el enjuiciamiento separado, que no es lo normal. De ahí lo que cuesta en la práctica que un Juez de Instrucción que lleva tiempo con una causa especialmente interesante decida imputar a un aforado. Pero es que, además, los no aforados de esta manera se ven arrastrados al tribunal superior pierden su derecho a la revisión de su caso en una segunda instancia en el supuesto de sentencia condenatoria, pérdida sancionada por el TC en su sentencia 64/2001 dadas las inevitables consecuencias derivadas del art. 71.3 CE, lo que les genera una clara discriminación en relación al resto de ciudadanos sin motivo personal alguno.

En referencia al enjuiciamiento de todas las causas seguidas contra:

1º) Presidente y miembros del Gobierno¹⁷.

Tratándose del delito de traición y de cualquier otro contra la seguridad del Estado cometido en el ejercicio de la función, la acusación 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 (art. 102.2 CE).

2º) Presidentes del Congreso y del Senado y diputados y senadores. El art. 71 CE establece la inviolabilidad de los Diputados y Senadores por sus opiniones, así como su

-
- i) De los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia penal que establezca la ley.
 - ii) De la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra el Presidente del Gobierno, Presidentes del Congreso y del Senado, Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, Presidente del Tribunal Constitucional, miembros del Gobierno, Diputados y Senadores, Vocales del Consejo General del Poder Judicial, Magistrados del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, Presidente de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas y de los Tribunales Superiores de Justicia, Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y, Defensor del Pueblo, así como de las causas que, en su caso, determinen los Estatutos de Autonomía.
 - iii) De la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra Magistrados de la Audiencia Nacional o de un Tribunal Superior de Justicia.
 - iv) De los demás asuntos que le atribuya esta Ley.

2. En las causas a que se refieren los números segundo y tercero del párrafo anterior se designará de entre los miembros de la Sala, conforme a un turno preestablecido, un instructor, que no formará parte de la misma para enjuiciarlas.

¹⁷Composición del Gobierno, según el ATS de 25 de enero de 1995, el Gobierno se constituye con el presidente, el o los vicepresidentes y los ministros, lo que supone que quedan excluidos del aforamiento los secretarios de estado, los subsecretarios y cualesquiera otros cargos.

inmunidad. Se afirma doctrinalmente que estamos aquí ante la verdadera inviolabilidad y ante la verdadera inmunidad.

3º) Presidente del TS y del CGPJ y vocales de éste, presidente del TC y magistrados de éste, presidente y consejeros del Tribunal de Cuentas, presidente y consejeros del Consejo de Estado y Defensor del Pueblo, la LO 3/1981, de 6 de abril, añade a sus adjuntos.

4º) Magistrados del TS, presidente de la AN y de cualquiera de sus Salas y presidentes de los TSJ.

5º) Fiscal General del Estado y Fiscales de Sala del TS.

6º) Magistrados de la AN o de un TSJ.

7º) De las causas que, en su caso, determinen los Estatutos de Autonomía.

Debe tenerse en cuenta que la Sala especial del art. 61 de la LOPJ es competente para la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra los presidentes de Sala o contra los magistrados de una Sala del TS, cuando sean juzgados todos o la mayor parte de los que la constituyen.

8º) Por último, el art. 55 bis LOPJ dispone que conocerá de la tramitación y enjuiciamiento de las acciones penales dirigidas contra la Reina consorte o el consorte de la Reina, la Princesa o Príncipe de Asturias y su consorte, así como contra el Rey o Reina que hubiere abdicado y su consorte.

En un segundo lugar, en relación con el articulado 73.3, a) y b) de la LOPJ, será competente la Sala de lo Civil y Penal de los TSJ de las CCAA, para la instrucción y enjuiciamiento de las causas penales:

- Que le atribuya el correspondiente Estatuto de Autonomía.

Normalmente los Estatutos atribuyen a esta Sala las causas penales contra: 1) Presidente y consejeros de Gobierno de la Comunidad Autónoma (sin perjuicio de que en alguna ocasión se atribuye a la Sala de lo Penal del TS, como ocurre en el Estatuto de Andalucía; en el Estatuto de Asturias no existe esta disposición y la Ley del Principado 6/1984, de 5 de julio, que estableció este aforamiento fue declarada inconstitucional por la STC 159/1991, de 18 de julio), y 2) Parlamentarios de la Comunidad Autónoma (suele decirse por los delitos cometidos en el territorio de la Comunidad, mientras que si el delito se comete fuera de ella la competencia corresponde al TS).

-Titulares de las instituciones autonómicas similares al Defensor del Pueblo.

Esta atribución de competencia suele hacerse en las diversas leyes autonómicas por las que se crea la institución, pero luego la Ley estatal 36/1985, de 6 de noviembre, le dio carácter general.

- Jueces, magistrados y miembros del Ministerio Fiscal por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de su cargo en la Comunidad Autónoma, siempre que la competencia no esté atribuida al TS.

En tercer lugar, van a ser competentes las Audiencias Provinciales según el art. 8 de la LO 2/1986, de 13 de marzo, de FCS, los miembros de éstas están aforados ante la Audiencia Provincial, sólo para el enjuiciamiento (la instrucción sigue correspondiendo al Juzgado de Instrucción) y por los delitos cometidos en el ejercicio del cargo (STC 55/1990, de 28 de marzo).

En 1990 el T.C anuló un apartado del artículo 8 de la LOFCS que atribuía a las Audiencias Provinciales la instrucción de causas y procesamiento de los miembros de las Fuerzas de Seguridad. Este apartado vulneraba los derechos a un juez imparcial, por hacer confluir en un mismo órgano, AP, las funciones de instruir y juzgar. Esta doctrina del TS se recalca y precisa en STS 414/2012 de 13 de abril¹⁸. Sí se mantiene que sean juzgados por esas Audiencias por el ejercicio de sus funciones. Es una forma de fuero muy limitada y sirve para policías nacionales y autonómicos y guardias civiles.

Por último en cuarto lugar, serán competentes los Juzgados de Instrucción según la misma LO 2/1986 para el conocimiento de las faltas cometidas por los miembros de las fuerzas y cuerpos seguridad en el ejercicio del cargo son sólo competentes los Juzgados de Instrucción, con exclusión de los Juzgados de Paz. Apartado que ha quedado vacío de contenido, pues la eliminación de todo el libro III del C.P., faltas, ha erradicado las competencias penales de los Jueces de Paz con carácter general.

¹⁸ Ver Sentencia TS 414/2012, F.J 1º., cita textual: “Han de estimarse ambos recursos, principal y supeditado, pues efectivamente asiste razón a los recurrentes cuando afirman que la STC núm. 55/1990, de 28 de marzo, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional respecto de las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 158/1987, 487/1986, 495/1987 y 510/1987, lo que vino a declarar contrario a la Constitución fue, única y exclusivamente, que en dicho inciso 2º de su art. 8.1 la Ley Orgánica 2/1986 viniera a atribuir a un mismo órgano judicial la doble función de instruir y juzgar, en detrimento de las garantías de imparcialidad que dimanarían de los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley y a la tutela judicial efectiva, preconizados por el art. 24CE”.

De esta manera y conforme a lo redactado en todo este punto, diremos que unos aforados al TS, otros a los TSJ y otros a las APs, pero todos con igual privilegio o garantía.

A efectos expositivos, el panorama legislativo en materia de aforamiento podrá sintetizarse en el siguiente cuadro.

AFORAMIENTOS EN ESPAÑA Y SU REGULACION LEGAL

AUTORIDAD, CARGO O FUNCIONARIO PUBLICO	REGULACIÓN
Presidente del Gobierno y Ministros.	Art. 101.2 CE
La Corona.	Art.55 Bis LOPJ
Presidentes Autonómicos y consejeros de los ejecutivos de las CCAA	Art. 57 LOPJ
Presidente del Congreso y del Senado.	Art. 57 LOPJ
Diputados y senadores.	Art. 71.3 CE
Presidentes de Parlamentos Autonómicos y sus parlamentarios.	Art. 73 LOPJ
Presidente y miembros del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma y contra miembros de su Asamblea Legislativa.	Art. 73 LOPJ
Presidente y consejeros del Tribunal de Cuentas.	Art. 57 LOPJ
Presidente y consejeros del Consejo de Estado.	Art. 57 LOPJ
Defensor del Pueblo.	Art. 57 LOPJ
Presidente y vocales del CGPJ.	Art. 57 LOPJ
Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior de Justicia y la Audiencia.	Art. 57 LOPJ
Jueces, Magistrados y funcionarios del Ministerio Fiscal.	Art. 73 LOPJ
Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.	Art. 8 LOFCSE

La primera reflexión que se nos plantea en este subapartado va a ser una vulneración a un valor superior del ordenamiento jurídico como recoge el artículo 14C.E.¹⁹, algunas personas tienen fuero propio o están aforadas ante tribunales determinados siendo una excepción a las reglas generales de la competencia objetiva.

IV. DELIMITACION FRENTE A OTRAS PRERROGATIVAS PROCESALES

La inmunidad e inviolabilidad son las dos manifestaciones más ostensibles de alteración de la regla de igualdad desde el primer momento de creación de la norma. La tercera, de carácter instrumental, es el aforamiento. El legislador necesita distinguir supuestos en que la desigualdad de trato es exigencia para el amparo de quienes se encuentran inmersos en los mismos, en el sentido funcional que se deriva de su proyección jurídica pública. El fundamento jurídico de ambas prerrogativas es similar ya que gozan de la misma naturaleza, así parte de la doctrina considera que la inmunidad deriva de la propia inviolabilidad.

En este apartado además de ambas prerrogativas, hare una referencia a la irresponsabilidad del Rey, aunque todos son condiciones jurídicas especiales, hare una distinción entre los tres conceptos como inmunidad, inviolabilidad y aforamiento.

La inviolabilidad es un principio consagrado por la Constitución (Artículo 71.1), e implica una exención de responsabilidad jurídica por la actividad efectuada en el ejercicio de una función representativa. Su aplicación es pro futuro, es decir, que impide exigir futuras responsabilidades por los actos desarrollados durante el periodo del ejercicio del cargo.

La inmunidad (Artículo 71.2 de la CE), por su parte, implica la imposibilidad de persecución penal durante el periodo en que el protegido desempeñe su cargo representativo. Es el caso, por ejemplo, de los diputados, que para ser procesados tiene que mediar un permiso (suplicatorio) por parte de la cámara. Su aplicación es actual, en la medida que protege al cargo solo durante el periodo en que se ostente.

El aforamiento supone un veto judicial para todas aquellas instancias que no sean las autorizadas legalmente a encausar o investigar a un cargo representativo. Se trata así más de una herramienta procesal que de una condición jurídica.

¹⁹Véase art.14 CE., 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.

Antes de pasar a describir estas prerrogativas procesales fijaremos estos conceptos desde una posición doctrinal constitucionalista y seguiremos para ello con la posición marcada por Eloy García, quien parte de un concepto genérico o convencional sobre la inmunidad general en la cual tiene cabida la inviolabilidad y la inmunidad en sentido estricto²⁰.

1.-Inviolabilidad

La inviolabilidad tiene carácter sustancial, según la STC 243/1988, de 19 de diciembre, y garantiza en su formulación máxima la completa y perpetua, hasta que se cesa en el cargo que lleva aparejada dicha inviolabilidad, irresponsabilidad jurídica por los actos u omisiones realizados por el sujeto a quien la ley declara inviolable, entendiendo tales funciones las que realicen en actos parlamentarios y en el seno de cualquiera de las articulaciones de las Cortes Generales o por excepción en actos exteriores a las Cámaras que sean una reproducción literal de un acto parlamentario. Por tanto no estamos ante un derecho personal, sino ante una garantía vinculada con el *ius in officium*.

El TC como aduce en STC 51/1985 de 10 de abril, FJ6º, la inviolabilidad parlamentaria se orienta a la preservación de un ámbito cualificado de libertad en la crítica y en la decisión sin el cual el ejercicio de las funciones parlamentarias podría resultar mediatizado y frustrado, por ello, el proceso de libre formación de la voluntad del órgano, y también es evidente que tal ámbito de libertad garantizado por la prerrogativa no viene constreñido por el deber de prestar juramento o promesa de acatamiento a la Constitución que sobre los parlamentarios recae.

Nos podemos preguntar hasta dónde alcanzan las funciones de un parlamentario, para ello se impone una delimitación material y funcional de dicha inviolabilidad. Respecto de la delimitación material, es evidente que la garantía no ampara cualquier actuación del parlamentario sino solo sus declaraciones de juicio o voluntad (sus opiniones). Estas declaraciones según la doctrina²¹, aunque no reconocido en nuestra CE expresamente, están sujetas a límites, donde no encuentran amparo las calumnias, injurias, apología a la comisión de delitos, ni conceptos ofensivos contra personas o instituciones, puesto que tales hechos mal pueden contribuir al buen funcionamiento parlamentario.

²⁰GARCIA, ELOY; *Inmunidad parlamentaria*, cit., pp. 63 y ss.

²¹A. FIGUERUELO BURRRIEZA, “El grado de suficiencia en la motivación del suplicatorio y la doctrina del TC”, comentario a la STC 206/1992, de 27 de noviembre, *Revista de las Cortes Generales*, núm. 27, tercer cuatrimestre de 1992, pp 33 y ss. en concreto pp.41-42.

En cuanto al ámbito funcional exige una delimitación no siempre fácil. Será sencillo cuando el parlamentario se manifiesta desde la tribuna parlamentaria o desde el escaño o votando en las sesiones. Pero la vida política va más allá de las Cámaras. Así se ha planteado la duda de, ¿cuáles son los límites de esta prerrogativa, cubre las actuaciones cuando éstas se desarrollan en sedes diferentes del Parlamento? El TC, conjuntamente con la interpretación restrictiva que debe realizarse, ha fijado que la protección decae: "...cuando los actos hayan sido realizados por su autor en calidad de ciudadano (de "político incluso) fuera del ejercicio de competencias y función que le pudieran corresponder como parlamentario. Así las funciones relevantes para el artículo 71.1 de la Constitución no son indiferenciadamente todas las realizadas por quien sea parlamentario, sino aquellas imputables a quien siéndolo, actúa jurídicamente como tal"(STC 71/1985).

La jurisprudencia del TS²² viene a considerar la inviolabilidad parlamentaria como una causa de justificación, eliminadora de la antijuridicidad de la acción por ampararse en el ejercicio de un derecho o cargo.

De esta manera, el significado inicial de inviolabilidad lo entenderemos 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 y en el orden civil, como podemos comprobar con los últimos casos en los que se ha visto inmerso el anterior Rey Juan Carlos I respecto de demandas de paternidad, por no existir ni responsabilidad política o funcional, ni criminal" tal como mencionan GÓMEZ COLOMER Y ESPARZA LEIBAR²³. Las demás inviolabilidades son relativas por cuanto que amparan solamente las actuaciones que se correspondan con el ejercicio de las funciones propias²⁴.

El Reglamento del Senado realizó una ampliación de su art.21²⁵ donde establecía que tal protección sería en todos los actos parlamentarios, posición matizada por nuestro TC en su STC 51/1985 haciendo constar que esta prerrogativa alcanza a las opiniones

²²STS de 22 de mayo de 1981.

²³Gómez Colomer, J.L. y Esparza Leibar, I, *Tratado Jurisprudencial.....*, cit. p. 57.

²⁴ Véase art.66.2 CE, establece una concepción general de las funciones más importantes y representativas: ejercer la potestad legislativa del Estado, aprobar los presupuestos, controlar la acción del Gobierno y las demás que le atribuya la Constitución.

²⁵Véase art. 21 Reglamento del Senado., Los Senadores gozarán, aun después de haber cesado en su mandato, de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en actos parlamentarios y por los votos emitidos en el ejercicio de su cargo.

manifestadas en el seno de la Cámara, no fuera de ellas por canales de televisivos o periodísticos, debiendo interpretarse de manera estricta.

Después de estos matices para entender la extensión de dicha interpretación diremos que en sintonía con el TC, cuando actúe bajo sus funciones parlamentarias o contribuya a la formación de la voluntad del poder legislativo sí se dará la prerrogativa de la inviolabilidad. Por tanto, la inviolabilidad es una garantía material y no procesal.

En apretada síntesis, entenderemos que es una prerrogativa parlamentaria que, a diferencia de otras, tiene un ámbito temporal no limitado. La imposibilidad de perseguir a quienes están protegidos por la inviolabilidad es perpetua. Ni durante ni después de su mandato cabe acción alguna que violente esta prerrogativa. Lo que en todo caso está claro es que frente a una acción dirigida contra un diputado o senador por un acto cubierto por la prerrogativa de la inviolabilidad, la respuesta procesal oportuna no es la de tramitar un suplicatorio y, en su caso, denegarlo. La jurisprudencia del TC se ha encargado de señalar la diferencia de ambas instituciones negando que la inmunidad sea el corolario de la inviolabilidad. Dado que la inviolabilidad por las opiniones supone, precisamente, que aquellas "no puedan ser sometidas a procedimiento alguno", la inadmisión directa de la acción de los Tribunales por las Cámaras parece la reacción jurídica procedente. Respecto de la responsabilidad civil, estos límites tienen su excepción en STC 9/1990 de 18 de enero, que la excluye de la inviolabilidad parlamentaria.

Al tratar esta prerrogativa parece que pudieran existir por lo que acabamos de señalar *supra* diversos grados de protección en función de la persona pero esto no es así, a excepción de la figura del Rey.

Solo existe una figura, es el Jefe del Estado para estar exento de responsabilidad. La forma absoluta, quien por la posición que constitucionalmente tiene asignada se coloca fuera del alcance o ámbito de aplicación de la ley, cualquiera que sea la naturaleza de sus actos (art. 56.1 y 2 CE).

A modo de resumen breve, la irresponsabilidad del Rey también significa que se exonera al Monarca de toda responsabilidad, no ya jurídica, sino política, por los actos que como tal Rey lleva a cabo. El Rey es irresponsable de sus actos porque nunca puede actuar solo "The King can not act alone", y, en su lugar, responden quienes, mediante el refrendo en sus diversas formas, asumiendo los actos regios, los posibilitan.

De esta manera, entenderemos la inviolabilidad del Rey como una protección a su conducta como persona y de otra manera, la irresponsabilidad la protección de sus actos como institución del Estado.

Acabamos de comprobar cómo la inviolabilidad se ha referido tradicionalmente al Rey (absoluta) y a los diputados y senadores (actos parlamentarios). Existen cuestiones controvertidas que se plantean en relación con otras personas inviolables, es la situación de los magistrados del TC²⁶, siendo más acertada la posición de los autores GOMEZ COLOMER Y ESPARZA LEIBAR que abogan por una inmunidad judicial más que por una inviolabilidad y en no interpretar por no tener base legal, que la inviolabilidad de estos es equiparable a la de los parlamentarios españoles que reconoce la CE.

Otra figura es la del Defensor del Pueblo y sus adjuntos, recogidas en los arts. 6.2 y 4 de la Ley 3/1981, de 6 de abril. En la misma posición se encuentran los titulares de las instituciones autonómicas similares al Defensor del Pueblo, siéndoles extensibles esta prerrogativa por Ley 36/1985, de 6 de noviembre.

Para concluir este apartado haré referencia al supuesto de vulneración de la inviolabilidad del parlamentario estatal, autonómico o europeo, solo puede acontecer en el seno parlamentario o judicial. En su defensa podrá conseguir no ser encausado a través del recurso de amparo o de cualquier otro recurso legal del proceso penal hasta llegar al TC.

2.-Inmunidad total y parcial

El fundamento jurídico de la inmunidad se encuentra regulado en el artículo 71.2 CE²⁷, en la parte relativa a diputados y senadores, aunque ésta se otorgue a otros muchos altos cargos, autoridades y funcionarios públicos.

La inmunidad tiene carácter procesal. Podríamos definirla como la garantía de los diputados y senadores, quienes no pueden ser detenidos (solo en caso de flagrante delito), encarcelados, procesados o juzgados por sus actuaciones mientras ocupen el

²⁶Art.22 de la LO 2/1979, de 3 de octubre, Los Magistrados del Tribunal Constitucional ejercerán su función de acuerdo con los principios de imparcialidad y dignidad inherentes a la misma; no podrán ser perseguidos por las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones; serán inamovibles y no podrán ser destituidos ni suspendidos sino por alguna de las causas que esta Ley establece.

²⁷Art. 71.2 CE: “Durante el período de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva”.

cargo parlamentario a excepción de que exista una autorización expresa de la respectiva cámara, llamada Suplicatorio²⁸. Me detendré brevemente para comentar el trámite a desarrollar para pedir tal Suplicatorio.

La Sala de lo Penal del TS pide a las Cortes Generales españolas, sea al Congreso de los Diputados o al Senado, permiso mediante el «Suplicatorio» para investigar a un miembro de las Cámaras dentro de una causa seguida contra él por supuestos delitos. El alto tribunal adopta esa decisión y la comunica en un auto atendiendo la petición de un juez instructor (magistrado) del Supremo, pidiendo el suplicatorio.

El artículo 750 de nuestra LECr establece que el juez o tribunal que encuentre motivos para procesar a un senador/a o diputado/a a Cortes por causa de delito, se abstendrá de dirigir el procedimiento contra él si las Cortes estuvieran abiertas, hasta obtener la correspondiente autorización de la Cámara a que pertenezca, salvo que se trate de un senador o diputado sorprendido en flagrante delito, en cuyo caso podrá ser detenido y procesado sin la autorización a que se refiere el artículo anterior (art. 751 LECr); pero en las 24 horas siguientes a la detención o procesamiento deberá ponerse en conocimiento de la Cámara a la que pertenezca.

En caso de que se estuviera durante un interregno parlamentario o se procese a un diputado/a o senador/a electo antes de reunirse las Cortes, se prevé que se ponga en conocimiento del respectivo órgano de gobierno permanente, para que este decida en cuanto vuelva a reunirse (art. 752 LECr). Si se concediese el suplicatorio se continuaría con el procedimiento, que en todo caso deberá sustanciarse ante el Tribunal Supremo.

Esta inmunidad no es exclusiva de diputados y senadores (art. 71.2 CE), pues la misma protección reciben altos cargos y autoridades. Entre ellas destacare algunas, parlamentarios autonómicos en sus estatutos de autonomía, Defensor del Pueblo y adjuntos arts. 6.3y 4 de la LO 3/1981, titulares de instituciones similares autonómicas (art. 1 de la Ley 36/1985), Jueces y Magistrados recogido en el (art.398 LOPJ), Fiscales (art. 56 de la Ley 50/1981).

En primer lugar debemos hacer referencia al objeto de dicha inmunidad, entendida en sentido estricto. Esta sólo implica la imposibilidad de persecución penal durante el

²⁸Es un requisito procedimental mediante el cual el Poder Judicial pide permiso, hace una petición para proceder penalmente contra un miembro del Poder legislativo dirigida a la Presidencia de la Cámara a la que pertenezca el protagonista para que estudien y, mediante votación, autoricen o no, dicha petición o súplica y forma parte de las prerrogativas de los/as parlamentarios/as españoles/as.

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.

De esta afirmación genérica se extraen las siguientes consecuencias:

- a) La autorización no es precisa para proceder a la iniciación de las actuaciones procesales en averiguación de los hechos objeto de denuncia o querrela, de ahí que no se esté propiamente ante una condición o presupuesto de procedibilidad.
- b) La extensión temporal abarca la totalidad del mandato, por lo que concluido éste sin que se hubiera solicitado autorización, es posible comenzar o reanudar las actuaciones, si para entonces no hubieran transcurrido los plazos de prescripción que resultaran de aplicación al caso.
- c) Por la misma razón funcional, si la persona protegida por la inmunidad resultara elegida o nombrada para el cargo cuando se le estuviera siguiendo proceso penal, el curso de éste debería suspenderse hasta obtener la preceptiva autorización.

Podemos comprobar la más que ardua controversia al entender el fundamento jurídico desde una posición objetiva, la cual sería la protección del correcto funcionamiento del Parlamento. Las Cortes, en aplicación de la teoría de la separación de poderes, han llevado a cabo respecto de los parlamentarios una extensión del objeto de protección que es el Parlamento. Y en segundo lugar el fundamento subjetivo, la protección personal para el desarrollo de su actividad de dichos parlamentarios o cargos públicos o autoridades. En este sentido podemos decir que la inmunidad según el TC solo puede ser de carácter político²⁹.

Vemos que la inmunidad es una garantía procesal que no va a conllevar la ausencia de responsabilidad criminal total, solo la imposibilidad de juzgarse mientras dure el mandato o cargo y no exista dicha autorización expresa, ya que para poder perseguir los delitos cometidos por las personas inviolables e irresponsables fuera del ámbito de sus funciones es necesario la aceptación del suplicatorio.

²⁹STC 90/1985 Fj.6º y STC 206/1992, expone que la amenaza frente a la cual se protege la inmunidad solo puede ser de tipo político y consiste en la eventualidad de que en la vía penal sea utilizada con la intención de perturbar el funcionamiento de las Cámaras o de alterar la composición de las mismas.

Una característica de que goza la inmunidad es su irrenunciabilidad³⁰ de la cual el parlamentario no puede disponer libremente de tal protección porque es una garantía propia del parlamento y de su función, en consecuencia no es un derecho público subjetivo del diputado o senador.

La autorización de la Cámara, Supplicatorio, antes mencionado va a ser un requisito procesal de procedibilidad. En caso de negativa el ciudadano víctima de un delito y mientras el autor sea un parlamentario y no prescriba, no podrá considerarse satisfecho en sus pretensiones cuya tutela garantiza el artículo 24.1 C.E. Debemos recordar que la denegación al suplicatorio³¹, en sí misma, no contradice el art. 24.1 C.E., posición que considero más que discutida ya que como dice el TC en reiterada jurisprudencia, la denegación del Supplicatorio tiene que cumplir con unos rigurosos requisitos para justificar tal compatibilidad con el articulado de nuestra CE.

La diferenciación entre la inmunidad total o parcial va a llevarse a efecto en función de si es necesario o no exigir la autorización de la Cámara para el procesamiento, de esta manera, cuando hablamos de inmunidad total entenderemos en este caso que es necesario autorizar el suplicatorio para abrirse una causa penal en contra de un parlamentario, así como la garantía de no poder ser detenido salvo en caso de flagrante delito. En caso de no ser concedida dicha autorización se llevaría a efecto a través de la estimación de los artículos de previo pronunciamiento con una resolución de sobreseimiento libre, con aforados de cosa juzgada, como dispone el art. 7 de la Ley de 1912. Este sobreseimiento libre supone en la práctica el archivo definitivo de la causa y la imposibilidad de reabrir el caso una vez expirado el mandato parlamentario. Así pues, se altera la naturaleza jurídica de la inmunidad, transformándose en una causa de exclusión de la responsabilidad penal de dudosa compatibilidad con nuestra Constitución³².

³⁰ATS de 15 de diciembre de 1993, recurso 240/1992; FJ segundo punto 2; “las prerrogativas de la inviolabilidad e inmunidad, que no son privilegios, no son renunciables, pertenecen a la Institución y no a cada uno de los parlamentarios aisladamente considerados. La Cámara y no individualmente cada uno de sus miembros, es la que decide y la que custodia esos derechos”

³¹El procedimiento de petición y de concesión del suplicatorio se regula en los arts. 750 a 756 de la LECRIM, a la Ley de 9 de febrero de 1912 y a los arts. 13 y 14 del Reglamento del Congreso y 22 del Reglamento del Senado, y el requisito básico es la existencia de indicios bastantes para imputar formal y judicialmente a un parlamentario de un delito determinado.

³²ABELLAN-GARCIA GONZALEZ, AM., *El estatuto de los parlamentarios.....*, cit. pp.127-128, esta regulación no es aceptable en un Estado de Derecho, por ser contraria a los arts. 14 y 24.1 CE, porque con el sobreseimiento libre se extralimita la inmunidad y supone una desnaturalización y un abuso de la misma contradiciendo el art.71.2 CE extralimitándose al mandato parlamentario.

El conjunto de sujetos que afecta dicha inmunidad son los diputados y senadores del Estado, diputados europeos y los miembros del Gobierno que sean parlamentarios. Cuando hablemos de inmunidad parcial nos referiremos a todos casos en los que no es exigible el trámite del suplicatorio. Por el mero hecho de haber planteado un suplicatorio, queda suspendido el proceso penal. Los efectos procesales figuraran en el plazo de prescripción del delito, interrumpiéndose el mismo.

En referencia a la duración temporal de dicha prerrogativa, tal y como establece el art. 71.2 CE, existe una conexión directa al mandato parlamentario, que va a comprender el periodo de tiempo que va desde la proclamación de candidatos electos por las Juntas Electorales Provinciales hasta el momento de expiración natural (cuatro años) o la disolución anticipada de las mismas. Así, es de entender que dicha inmunidad alcanza a todo el mandato parlamentario sin distinguir entre periodo de sesiones o actividad y periodos de inactividad o vacaciones parlamentarias³³.

En cuanto al requisito de procedibilidad en relación al suplicatorio, ha de concurrir para que pueda perseguirse judicialmente al autor de un delito y se exigirá que:

1º) Afecta sólo a los diputados y senadores mientras dure su mandato, lo que supone que:

- Se incluyen todos los delitos.
- No se atiende al momento en que se haya cometido el delito.
- Producida la pérdida de la condición, el privilegio desaparece (en STC 22/1997, de 11 de febrero).

2º) Controlable judicialmente: tradicionalmente se ha venido sosteniendo que la denegación del suplicatorio por la Cámara era un acto de voluntad política, por lo que no podía ser controlado judicialmente, pero esta conclusión ha sido desechada expresamente por la STC 90/1985, de 22 de julio, según la cual la denegación de un suplicatorio sólo se justifica cuando la vía penal sea utilizada con la intención de perturbar el funcionamiento de la Cámara o de alterar la composición de la misma (STC 206/1992, de 27 de diciembre).

³³PUNSET BLANCO, R., "Sobre la extensión del ámbito personal de las prerrogativas parlamentarias. *Revista española de derecho constitucional*, vol.1 núm.3, septiembre-diciembre 1981, p. 259.

VI. MOTIVOS QUE JUSTIFICAN EL AFORAMIENTO Y POSICIONES EN CONTRA

Antes de entrar con teorías y posicionamientos de autores, a favor y en contra del aforamiento, comenzaré por un análisis muy concreto de la doble finalidad teórica del aforamiento, y los motivos que lo justifican que son por un lado, que la labor de los altos cargos no sea lastrada por maniobras adulteradas y por otro, que los tribunales ordinarios no sufran presiones al juzgar a poderosos.

Se ha pretendido justificar el aforamiento en las elevadas funciones de los cargos que exige protegerlos de quienes están dispuestos a proceder contra ellos movidos por razones políticas, llamadas venganzas políticas, argumento sin sentido, a menos que dentro de la categoría de vengativos incluyamos a los jueces de instrucción, que deciden la imputación basándose en un sólido conjunto de indicios. Se ha dicho también que se trata de un instrumento jurídico que tiene como objetivo garantizar la independencia institucional³⁴, para aumentar la seguridad jurídica sobre personas que el legislador entiende que deben ser objeto de una tutela, argumento más ajustado hoy en día a esta figura.

En referencia a los posicionamientos a favor, uno de ellos fue llevado por el ex Ministro de Justicia, Alberto Ruiz Gallardón, el cual ha repetido reiteradamente que el aforamiento no es un privilegio y, por eso, ha defendido su mantenimiento, si bien reduciendo el mismo a los aforados previstos en la Carta Magna según detalla en sus palabras. Gallardón ha hecho estas declaraciones a los medios tras participar en la inauguración del encuentro Justicia Amigable organizado por la Fundación Legalitas y el Ministerio de Justicia³⁵.

En palabras del actual Presidente del TS y del CGPJ, Carlos Lesmes, aunque se muestra a favor de los aforamientos sí que aboga por la reforma de los mismos, ya que actualmente existen casi 250.000 aforados. De todos ellos plantea la reforma en cuanto a jueces, fiscales o policías, manifestando que esa garantía se podría alcanzar mediante

³⁴Véase STC 22/1997; “La prerrogativa de aforamiento actúa como instrumento para la salvaguardia de la independencia institucional tanto de las Cortes Generales como del propio Poder Judicial”.

³⁵Información obtenida en entrevista en periódico digital, diarioinformacion.com., visitada 11 de abril de 2017.

otros mecanismos distintos al aforamiento, pero siempre teniendo en cuenta que tal garantía es necesaria³⁶.

Desde un posicionamiento en contra, siguiendo las palabras del catedrático de Derecho Penal Manuel Cancio³⁷, opina sobre el aforamiento, «Que un cargo público esté aforado implica la suposición de que un tribunal superior será mejor o más justo que otro. Pero en realidad esta regla especial solo se puede comprender como un intento de proteger a ciertos cargos haciendo que los juzguen tribunales más cercanos el poder ejecutivo, ya que cualquier tribunal, el que resulte competente conforme a las reglas generales, es en sí mismo expresión indivisible del poder judicial». De sus palabras se desprende la falta de justificación en la actualidad.

Otro posicionamiento son las declaraciones del que fuera Juez Decano de Madrid José Luis González Armengol³⁸, que manifestaba: “El aforamiento y algunas prerrogativas son una quiebra al principio de igualdad ante la ley. La tendencia en el derecho español, es reducir al máximo todo el ámbito de privilegio procesal, porque bajo mi punto de vista los privilegios de los políticos no tienen ninguna justificación”.

En palabras del ex Juez Decano de Zaragoza, Ángel Dolado³⁹, tras una reunión de Jueces Decanos en sus conclusiones de 2014, proponían una revisión y reducción porque generan importantes dilaciones procesales. Si ello no sucedía, decían que, al menos, debería eliminarse el suplicatorio de diputados; que se circunscriba sólo a delitos cometidos en el ejercicio del cargo; clarificar la competencia objetiva en causas que afecten a múltiples imputados, aforados y no aforados, en diversos tribunales; y, que la fase de instrucción se acometiera por el juez de instrucción ordinario, sin perjuicio de que el posterior enjuiciamiento lo fuera por tribunal superior.

Otro posicionamiento en contra, se aprecia en la comunidad autónoma de Aragón donde se llevo a cabo una proposición no de Ley núm. 199/14, presentada por un diputado del grupo de izquierdas CHA relativa a la supresión del aforamiento de los diputados y diputadas en las Cortes de Aragón, decayendo la misma. Dicho momento hubiera marcado para esta comunidad autónoma un hecho histórico de gran importancia si

³⁶Comparecencia en la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados de fecha 15 de marzo de 2017.

³⁷Información obtenida en revista digital., leyderecho.org., visitada 11 de abril de 2017.

³⁸Véase información obtenida en diariojuridico.com, visitada 12 abril de 2017.

³⁹VILLORIA MENDIETA, M.-GIMENO FELIU, J.M.-TEJEDOR BIELSA, J., *La corrupción en España. Ámbitos, causas y remedios jurídicos*. Editorial Atelier; Barcelona, 2016, pp. 508 y ss.

hubiera tenido un fin exitoso siendo pionera, como en recientes fechas ha ocurrido con la Región de Murcia.

La pérdida del cargo no debería suponer una dilación del proceso, con remisión obligada al juez ordinario y que se imposibilitase el cambio de tribunal *perpetuatio iurisdictionis*; que se evitaran tácticas que entorpecieran las diligencias facilitando la ocultación o destrucción de pruebas, ya que obligan al juez de instrucción a circunvalar a la persona aforada y le impiden adoptar medidas limitativas de derechos como entradas y registros, intervenciones telefónicas, etc., lo que dificulta notablemente las investigaciones.

En mi opinión, también siguiendo la línea expuesta de los posicionamientos contrarios, opino que, con independencia de la reducción del elevado número de aforados, el problema comienza con el sistema de elección del máximo órgano de gobierno del Poder Judicial. Sus miembros son elegidos en su totalidad por el Congreso y Senado, y aquellos son los que designan a su vez a los miembros de la llamada alta magistratura (TS y TSJ). En cuanto al sistema de elección de estos miembros del CGPJ, se realiza por su majestad el Rey, quien lleva a efectos el nombramiento de los que anteriormente han sido propuestos por el Congreso de los Diputados y el Senado. Formándose por un Presidente del TS y compuesto por veinte vocales. Cada Cámara propone a cuatro juristas de reconocida competencia y además selecciona seis Jueces o Magistrados propuestos en lista triple por los miembros de la Carrera Judicial, en elecciones internas. De esta forma, la contaminación política presente en el CGPJ se traslada a los órganos que habrán de juzgar las causas contra aforados.

Además, si hay un aforado implicado, el tribunal competente debe hacerse cargo de la totalidad del caso, con lo que pasa a enjuiciar también a personas no aforadas. Esta fuerza expansiva del aforamiento contribuye a retrasar más los procesos. Al mismo tiempo, transmite a los ciudadanos la imagen de que la justicia no es igual para todos, y de que los políticos presuntamente corruptos gozan de un estatuto jurídico privilegiado y diferente al de cualquier ciudadano, que puede ser directamente imputado por un juez de instrucción.

VII.CONFLICTO ENTRE AFORAMIENTO Y DERECHOS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

1.-El derecho al juez predeterminado por la ley

En cuanto a su introducción, diremos que este derecho fundamental basado en el juez predeterminado tiene sus antecedentes en el constitucionalismo que cobra sentido a partir de la división de poderes y más concretamente en la Constitución francesa de 1791⁴⁰. Precisamente esta idea del juez predeterminado por la ley aparece para evitar los abusos existentes en épocas anteriores con las intervenciones del Rey en los asuntos judiciales creándose las comisiones regias *ex post facto* para el enjuiciamiento de casos concretos.

El TC ha destacado la relación intrínseca existente entre el derecho fundamental del art.24.2 CE que establece el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley, en relación con el art. 117.6, que prohíbe los tribunales de excepción y reconoce el principio de imparcialidad, a cuya garantía servirá el juez legal⁴¹. La denominación que haremos del derecho al juez legal consiste en la exigencia de que tanto los órganos jurisdiccionales como sus atribuciones estén determinados por la ley con anterioridad al caso a enjuiciar, por tanto es una garantía directa de la independencia e indirecta de la imparcialidad de los juzgadores, así se reconoce constitucionalmente la obligación de que exista una ley anterior al caso la que determine la competencia jurisdiccional y su jurisdicción.

Para poder entender que se cumple con el principio del juez legal, habrá que comprobar tres situaciones, la primera que el órgano judicial que ha de conocer de uno de estos asuntos preexista al mismo y así esté regulado en la LOPJ con carácter previo y en segundo lugar, ese órgano judicial debe tener fijado con carácter general y previo en la ley la competencia objetiva, funcional y territorial. En tercer y último lugar, es preciso que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional.

Existirá una distinción respecto de la competencia funcional, y la dividiremos en según quién realice las primeras investigaciones, quien instruya y juzgue. Respecto de las

⁴⁰Art.4 del cap.5º del Título III. “Ningún mandato, ni otras atribuciones o avocaciones que no sean aquellas que se determinen en las leyes, podrá atribuir a los ciudadanos un juez diferente al que la ley les haya asignado.”

⁴¹STC 101/1984, FJ4. Sobre el juez imparcial y su relación con la predeterminación del juez.

primeras investigaciones, la competencia será del juez instructor del lugar del delito, su tarea procesal se centrará en inadmitir la querrela o denuncia. Como resultado de esto, no existirá proceso y si admite y considera que existe una apariencia delictiva deberá en sus primeras investigaciones elevar la causa al tribunal competente para enjuiciar el caso.

La instrucción se llevará a efecto por el órgano judicial competente objetiva y funcionalmente al que corresponda el enjuiciamiento y fallo de la causa por aforamiento, con base en el art.14 LECr. El magistrado del propio TS o TSJ designado por turno preestablecido que instruya ya no pasará a formar parte del tribunal enjuiciador ya que se infringiría el principio de imparcialidad judicial.

En relación con el enjuiciamiento o fallo contra un aforado, trataremos de dar explicación a la pregunta de ¿Quién juzga a los aforados?

La Sala de lo civil y lo penal del TSJ: conocerá de los procesos penales que establezcan los Estatutos de Autonomía; la instrucción y fallo de las causas contra jueces, magistrados y miembros del Ministerio Fiscal por delitos cometidos en el ejercicio de su cargo en la Comunidad Autónoma. También tienen la competencia para el enjuiciamiento de los diputados autonómicos y de los miembros del Gobierno autonómico cuando el delito se comete en el territorio de la Comunidad Autónoma.

La Sala Especial del TS: se encargará de la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra los Presidentes de Sala o contra los Magistrados de una Sala, cuando sean Juzgados todos o la mayor parte de los que la constituyen (artículo 61 LOPJ).

La Sala de lo Civil y lo Penal del TS: instrucción y enjuiciamiento de los Presidentes del Congreso, Senado, TS y CGPJ, miembros del Gobierno, etc. (artículo 56 y 57 LOPJ). Además conocerán de la tramitación y enjuiciamiento de las acciones penales dirigidas contra la Reina consorte o el consorte de la Reina, la Princesa o Príncipe de Asturias y su consorte, así como contra el Rey o Reina que hubiere abdicado y su consorte (artículo 55 bis LOPJ).

Para entender cuándo queda vulnerado el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, la STC 25/2000, señala en sus razonamientos que “el derecho al Juez predeterminado por la Ley únicamente puede quedar en entredicho cuando un asunto se sustraiga indebida o injustificadamente al órgano al que la Ley lo atribuye para su

conocimiento, manipulando el texto de las reglas de distribución de competencias con manifiesta arbitrariedad.

Como conclusión final a este apartado, personalmente considero que el derecho al juez predeterminado por la Ley colisiona con la figura del aforamiento, puesto que según nuestro texto constitucional todos somos iguales ante la ley y todos debemos de tener la misma protección jurídica que es la del juez predeterminado por la ley. Se desprestigia por tanto a los jueces ordinarios al pensar que solo se da seguridad jurídica por el aforamiento dejando en entredicho que el resto de ciudadanos no tiene esa seguridad jurídica en sus causas.

Ahora bien, ante esta opinión personal, resulta obvio el considerar que en las causas contra aforados el Tribunal que ha de conocer de éstas, está fijado por una Ley de carácter general y previa al asunto a enjuiciar. Fundamentare mi opinión apoyándome en una posición más crítica sostenida por el autor MONTERO AROCA⁴², basándome en la no identificación, por parte del TC, del juez ordinario predeterminado por la Ley con juez natural o juez del *locus delicti*, no realizándose tal identificación por razones políticas forzando de esta manera la interpretación del bloque constitucional. Frente a esta interpretación del TC, el legislador ordinario no puede actuar con plena libertad sobre la configuración del derecho al juez predeterminado por la Ley. Esta predeterminación debe ser llevada en primer lugar por el bloque de la constitucionalidad. Además ante esta situación el legislador ordinario, sin razones objetivas, alteraría la regla general contenida en el art. 14 LECr, según la cual es juez territorialmente competente el del lugar en que el delito se hubiere cometido. Se debe mantener la regla general y la alteración de la misma sólo es posible en casos objetivamente distintos. Debe de añadirse que el derecho a un proceso público con todas las garantías, del art.24.2 CE, ha de llevar a la inmediación con las fuentes de prueba y a la publicidad en el lugar donde se cometió el delito.

2. El principio de igualdad

El principio de igualdad, en unión del de libertad, justicia y pluralismo político, consagrado como valor superior y principio básico, inspirador del Estado Social y Democrático, en el artículo 1.1 de la C.E. es la piedra angular, pues es el fundamento de

⁴²MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I. Parte General*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 84 a 93.

la propia democracia, todos los ciudadanos son iguales ante la Ley como consagra también el artículo 14 como derecho fundamental sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Aun así observamos cómo algunas personas tienen fuero propio o están aforadas ante tribunales determinados, lo que supone una excepción a las reglas generales determinadoras de la competencia objetiva. Algunos de esos aforamientos se encuentran en la Constitución mientras que otros provienen de leyes orgánicas.

El aforamiento es una excepción al principio de igualdad, y para que sea lícito es necesario que se cumpla con dos requisitos, el primero que se pretenda satisfacer la consecución de una finalidad admisible constitucionalmente, y, segundo, que sea proporcional.

Es decir, respecto del primer requisito es suficiente con que sea constitucionalmente admisible por no contrariar el sistema de valores constitucionalmente protegido. Y con respecto a la 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, y la finalidad pretendida por la misma.

Expuestos los motivos por los que el aforamiento es una excepción, podremos considerar si los mismos vulneran la Constitución. De esta manera, para afirmar tal inconstitucionalidad desde una posición dogmática lo veremos como una autoprotección excesiva de la inmunidad parlamentaria. Por otro lado, desde una perspectiva política podremos afirmar la existencia de una falta de confianza hacia los tribunales de justicia cuando la fijación del juez ordinario predeterminado por la ley sería en concreto donde debería recalar el caso de un aforado por competencia.

Desde otra perspectiva, está claro que existen motivos para pensar que el principio de igualdad no se cumple cuando el caso es conocido en una única instancia y se incumple con otra normativa como es el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 en los casos de aforados, siendo ignorado para lo que debería de servir un Tribunal Supremo.

Deberemos distinguir porque no todos los aforamientos tienen un fundamento unitario ni una misma razón de ser, por lo que su valoración debe ser distinta. Esta distinción la realizaré basándome en ejemplos y en el sentido del aforamiento de estas personas.

Respecto de la posición que ostenta un juez o fiscal, en estos casos, se puede entender como un mecanismo de protección del interés público. Porque en un primer sentido no es conveniente que un juez o fiscal sean enjuiciados por un compañero de despacho, despertaría dudas sobre la imparcialidad, de otra manera en estos mismos casos tampoco sería oportuno dejar en manos de los imputados la posibilidad de apartar al juez a través de distintas querellas buscando la abstención del mismo. Otro supuesto son los aforamientos masivos existentes en las FCS, matizaremos que este aforamiento lo es en el ejercicio de sus funciones, situación también justificada desde mi opinión. Algo menos comprensible y entendible es la reforma de la LOPJ con el aforamiento exprés del anterior Rey y la Reina consorte:¿qué justificación se puede encontrar ante esta situación dado que no realizan ninguna función institucional? La única explicación es un trato especial por motivos de urgencia, muy alejado de las razones que defiende el aforamiento, más aun cuando este privilegio es penal y civil. También en esta diferenciación y respecto de la figura de nuestros políticos su aforamiento en situaciones concretas es entendible y comprensible pero no así el carácter absoluto de tal protección en situaciones como una alcoholemia, un delito de violencia de género, etc; que deberían de ser enjuiciados por los juzgados ordinarios, en este caso el predeterminado por la ley.

Apuntadas estas diferencias y comprobando que no existe el carácter unitario respecto del aforamiento, los motivos que pueden llevarnos a pensar, teóricamente, porque se justifica esta desigualdad van a ser garantizar la independencia y mejor funcionamiento de la institución parlamentaria, la protección frente a presiones externas, es como la mayor garantía de acierto derivada de la mayor experiencia y el carácter colegiado de los órganos.

Como conclusión a este apartado, en relación con el principio de igualdad podremos afirmar que, algunos españoles son “más iguales que otros” y otros “más desiguales que los iguales”.

3.- La Segunda Instancia Penal en nuestro ordenamiento. Derecho a la doble instancia penal

Empezare este apartado con unas consideraciones preliminares, comenzando por la definición de los recursos por el autor GIMENO SENDRA, como el «conjunto de actos de postulación a través de los cuales la parte gravada por la resolución definitiva puede

obtener su revisión, ya sea por el mismo órgano judicial que la dictó, ya sea por otro superior, con el objeto de evitar los errores judiciales y asegurar la aplicación correcta y uniforme del Derecho»⁴³.

La existencia de un sistema de recursos⁴⁴ tiene su fundamento en la idea de falibilidad del órgano judicial y en la necesidad de que las resoluciones puedan ser objeto de ulterior revisión para salvaguardar la legalidad. De esta manera la existencia de un recurso facilita la corrección de los errores cometidos por los miembros de nuestros Tribunales, ya sea como consecuencia de una errónea valoración de las pruebas y fijación de los hechos enjuiciados, como durante el proceso de subsunción de hechos en las normas jurídicas.

Definiremos la doble instancia como la posibilidad de que una sentencia condenatoria, dictada en el seno de un proceso penal, sea objeto de reexamen por un Tribunal superior, tanto respecto de la declaración de culpabilidad como de la pena, y que, en nuestro concreto sistema jurídico procesal, se configura, como un verdadero segundo grado jurisdiccional, donde el tribunal *ad quem* tiene plenas facultades para resolver cuantas cuestiones se le planteen, sean de hecho o de derecho, efectuando una nueva valoración de las pruebas de primera instancia sin condicionamiento alguno.

El artículo 10.2 de la CE establece que las normas relativas a los derechos fundamentales que la Carta Magna reconoce se interpretaran conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre estas materias suscritos por España. Es de recordar que desde la Constitución de 1931, en su artículo 7º establecía “El Estado español acatará las normas universales del Derecho Internacional, incorporándolas al Derecho Positivo”.

Concretamente, según la redacción dada por el artículo 14 párrafo 5, toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley. Se emplea, así, una fórmula que, lejos de imponer un determinado modelo, se limita a señalar tres aspectos:

- Que deben ser susceptible de recurso tanto la declaración de culpabilidad como la pena.

⁴³GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal...*, cit. ,p. 795.

⁴⁴YÁÑEZ VELASCO, R., *Derecho al recurso en el proceso penal. Nociones fundamentales y teoría constitucional*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 85-86.

- Que este derecho se reconoce a la persona declarada culpable, no a las demás partes intervinientes en el proceso.
- Que la revisión debe ser efectuada por un tribunal superior al que dictó la sentencia condenatoria.

En algunos ordenamientos jurídicos se ha concebido la segunda instancia como un nuevo juicio, la llamada apelación plena, en la que el tribunal superior ocupa la misma posición frente al asunto que el de la primera instancia. Se revisan así la totalidad de las cuestiones que fueron objeto de debate ante el tribunal inferior; no sólo la aplicación del Derecho, sino también las cuestiones de hecho, con la posibilidad de practicar nuevas pruebas.

En el Derecho español la apelación y la segunda instancia han sido diseñadas como una apelación limitada en la que sólo cabe la denuncia de la resolución impugnada a partir de los mismos materiales de la primera instancia y, excepcionalmente, la aportación de nuevos elementos de prueba. Por tanto, el tribunal superior está vinculado a la desarrollada por el órgano inferior, de modo que se revisan los hechos, las pruebas y la motivación de una manera indirecta.

El TC interpretando conjuntamente los artículos de nuestra Carta Magna 10.2 sobre las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España y 24.1CE, respecto que 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, constitucionaliza el derecho al recurso en el proceso penal como parte del derecho a la tutela judicial efectiva, interpretado de conformidad con lo dispuesto en los Tratados Internacionales ratificados por España.

Sin embargo, aparece un incumplimiento por los tribunales españoles de los arts. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966, que consagra el derecho a que el fallo condenatorio y la pena sean sometidos a un tribunal superior, y, como recoge el art. 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950, que consagra el derecho a un recurso efectivo.

El Dictamen del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 20 de julio de 2000, (caso Cesáreo Gómez Vázquez⁴⁵) reconoció que España vulneraba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966 e instaba al Estado español a acatar su compromiso de garantizar los derechos reconocidos en el mismo a través de la instauración de un recurso que permitiese la revisión íntegra de toda sentencia.

De ahí que el carácter de *novum iudicium* del recurso de apelación, que conlleva que el tribunal *ad quem* asuma la plena jurisdicción sobre el caso, en idéntica situación que el tribunal *a quo*, haya sido proclamado por el TC desde la STC 167/02 que, recogiendo la reiterada doctrina del TEDH, nos dice que, la apelación no se puede resolver en un proceso justo sin un examen directo y personal del acusado que niegue haber cometido la infracción considerada punible, de modo que en tales casos el nuevo examen de la declaración de culpabilidad del acusado por el tribunal de apelación exige una nueva y total audiencia en presencia del acusado y los demás interesados o partes adversas. Lo contrario sería darle un escaso contenido a los principios de inmediación y de contradicción que forman parte del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías art. 24.2 CE.

Nuestro TC, en sentencia STC 170/05 explica en referencia a dicha doctrina que la misma no es aplicable a aquellos supuestos en los que el núcleo de la discrepancia entre la sentencia absolutoria y la condenatoria es una cuestión estrictamente jurídica, para cuya resolución no es necesario oír al acusado en un juicio público, sino que el tribunal puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado.

En este punto observaremos dos evidencias a tratar: la primera, que si la apelación se plantea por la acusación contra una sentencia absolutoria, y el motivo de impugnación se refiere a cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o la absolución, resulta necesario celebrar una vista pública en la segunda instancia para que el órgano *ad quem* pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas; la segunda, que cuando sea el condenado quien recurra pretendiendo que se haga una distinta valoración

⁴⁵Dictamen emitido por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas de fecha 11 de agosto de 2000, Comunicación nº 701/1996, fue la primera de una serie de resoluciones que declararían la violación por parte del Reino de España del párrafo 5, del art. 14 PIDCP, en este concreto asunto por considerar que la imposibilidad de que el fallo condenatorio y la pena de la víctima de la violación fuesen objeto de una revisión íntegra, no limitada a meros aspectos formales o legales de la sentencia, no satisfaciendo las garantías del art.14.5 del Pacto.

del crédito y de la relevancia en la determinación de los hechos probados de las llamadas pruebas personales, deberá celebrarse también una vista pública para que el tribunal de apelación llegue a resolver con inmediatez.

En una primera reforma con la aprobación de la LO 19/2003 se avanzó en el diseño del proceso penal, pero no se ha acompañado de las oportunas modificaciones en la LECr.

Con el fin de garantizar la doble instancia, el 15 de enero de 2004 entraba en vigor una modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del PJ, efectuada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre, en virtud de la cual el legislador español, consciente del déficit de garantías del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, generalizaba la apelación penal en la LOPJ y al efecto reformaba las competencias de las Salas de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia otorgándoles el conocimiento de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las audiencias provinciales (art. 73.3 c), y creaba una sala de apelación en la AN que conocerá de los recursos de esta clase que establezca la ley contra las resoluciones de la sala de lo penal (art. 64 bis).

La interpretación jurisprudencial sobre el derecho a la doble instancia penal, emanada tanto del TS como del TC, había venido reiterando, en primer lugar, que el derecho a la doble instancia penal no tiene una configuración constitucional propia y se integra como una garantía constitucional en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2, CE), consideraba satisfecha posibilitando el ejercicio de los recursos previstos en las leyes procesales frente a las resoluciones respectivas; y, en segundo lugar, que la regulación de la casación penal cumple las exigencias derivadas del art. 14.5, PIDCP revisando la correcta aplicación de las reglas que han permitido la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena, en cada caso concreto.

Con posterioridad en torno a la casación se varió la tesis diciendo que dependerá de la amplitud que la casación hubiera tenido en cada caso concreto, con lo que en este nuevo criterio viene a aceptar que a los efectos del artículo 14.5 PIDCP , basta con la previsión de un recurso que posibilite que un Tribunal superior conozca de la existencia y suficiencia de la prueba, de la racionalidad del Tribunal de instancia en cuanto a la valoración de la prueba y la legalidad de su obtención, así como de la concreta individualización de la pena impuesta. Una norma jurídica no se aplica correctamente si no está suficientemente acreditado que unos hechos que merecen la calificación de

delictivos han acaecido en determinado lugar, fecha y circunstancias. Una cosa es revisar cómo ha realizado la valoración de la prueba el Tribunal de Instancia y otra valorar la prueba. No es lo mismo.

El control de la valoración de la prueba corresponde a una segunda instancia y la Casación no es una segunda instancia, y su campo de acción es muy limitado pues la posición de la Sala Segunda del Tribunal Supremo está condicionada por una prueba que ella no ha percibido sin que le esté permitido el *novum iudicium* de las pruebas practicadas en la vista.

La jurisprudencia del TS más reciente ha vuelto a cambiar de criterio, manteniendo ahora que la prueba valorada por el Tribunal sentenciador en el ámbito de la inmediación puede y debe ser analizada en el ámbito del control casacional en razón de ser el Tribunal casacional el último garante de la efectividad de la prohibición de toda decisión arbitraria, más acentuado, dice, a consecuencia de la efectividad a que debe responder el recurso de casación como recurso efectivo que permita el reexamen de la culpabilidad y de la pena impuesta por el Tribunal sentenciador de acuerdo con el art. 14-5º, PIDCP⁴⁶.

Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales vigente, ha mejorado el sistema de impugnación de sentencias. Dicha Ley introduce un nuevo art. 846 ter en la LECr para abrir la posibilidad de recurrir contra los autos de sobreseimiento libre o por falta de jurisdicción, y contra las sentencias dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales o por las Salas de lo penal de la Audiencia Nacional, en apelación que irá al conocimiento de las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, o ante la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional, respectivamente. Al mismo tiempo que se abre esa posibilidad de un recurso revisorio, que haga efectiva la doble instancia, contra las sentencias que hasta ahora se dictaban en instancia única, se contiene una remisión íntegra, tanto en los motivos en que pueda fundarse el recurso como en las posibilidades de deducción de pruebas en la segunda instancia, como en las formalidades y trámites que hay de seguirse, a lo dispuesto en los artículos 790 a 792 de la LECr, al respecto de los recursos de apelación contra las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Penal.

⁴⁶STS 893/2007, de 31 de octubre, FJ2.

A pesar de la entrada en vigor de la Ley 41/2015, respecto de la casación penal sigue sin haber lugar para el control del juicio fáctico contenido en la sentencia impugnada, excepto en el supuesto del motivo 2 del artículo 849 de la LECr., error en la apreciación de la prueba, conforme a que por su naturaleza nomofiláctica, la casación se orienta al control de los errores “*in iudicando*” o “*in procedendo*” ocurridos en el proceso y reflejados en la sentencia de tal suerte que solamente puede evaluar los aspectos externos de la actividad probatoria:

- a) si en el proceso ha existido prueba de cargo para justificar la condena;
- b) si esa prueba de cargo fue obtenida por medios lícitos;
- c) si la conclusión probatoria alcanzada es razonable conforme a los medios probatorios.

En este apartado referenciaré dos sentencias donde se justifica la pérdida de la doble jurisdicción compensada por la garantía de ser juzgado directamente por el más alto Tribunal, STC 51/1985 y postura doctrinal del TC en Sentencia 116/2006⁴⁷, de 24 de abril, favorable a considerar que se vulnera el derecho a la segunda instancia, si bien la misma no hace referencia directa a un aforamiento.

Por tanto, existe un derecho fundamental al recurso en el ámbito del proceso penal que obliga al legislador a prever, como mínimo, un recurso frente a las sentencias recaídas en causas criminales. Una ley que omitiese o eliminase cualquier tipo de recurso frente a sentencias penales sería inconstitucional. Este derecho a la doble instancia penal tampoco rige de forma plena, cede en los casos en que el conocimiento del asunto es competente el más alto tribunal. El TC ha considerado según argumenta en Sentencia 51/1985⁴⁸, que en estos casos no se vulnera el art.24 CE ni el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles por considera que la garantía que supone ser juzgado directamente por el más alto tribunal compensa la pérdida del doble grado jurisdiccional.

⁴⁷Cita textual STC 116/2006, «Por lo que se refiere al derecho contenido en el art. 14.5 del Pacto este Tribunal desde la STC 42/1982, de 5 de julio, ha venido afirmando que el mandato del art. 14.5 PIDCP, aun cuando no tiene un reconocimiento constitucional expreso, “obliga a considerar que entre las garantías del proceso penal a las que genéricamente se refiere la Constitución en su art. 24.2 se encuentra la del recurso ante un Tribunal superior y que, en consecuencia, deben ser interpretadas en el sentido más favorable a un recurso de ese género todas las normas del Derecho procesal penal de nuestro ordenamiento»

⁴⁸STC 51/1985, cito textualmente., “determinadas personas gozan ex constitutione, en atención a su cargo, de una especial protección que contrarresta la imposibilidad de acudir a una instancia superior, pudiendo afirmarse que esas particulares garantías que acompañan a senadores y diputados disculpan la falta de un segundo grado jurisdiccional, por ellas mismas y porque el órgano encargado de conocer en las causas en que puedan hallarse implicados, es el superior en la vía judicial ordinaria”.

En conclusión final vemos como España sigue negando materialmente en determinados procesos penales por delitos graves el derecho a la doble instancia a sus ciudadanos, siendo poco coherente que en procesos civiles (en concreto, en juicios verbales de menos de 3.000 euros) exista el sistema de doble instancia y se siga privando de esta garantía a los procesos penales.

VIII. PROBLEMAS PROCESALES DERIVADOS DEL AFORAMIENTO

1.- Presencia de coimputados aforados y no aforados en una misma causa

En primer lugar describiremos el concepto de conexidad y para ello reproduciré las palabras de GIMENO SENDRA⁴⁹ podemos considerar que la conexidad presupone «la existencia de dos o más delitos y se resuelve, desde el punto de vista procesal, en el enjuiciamiento conjunto de todas las conductas punibles en un solo proceso, como consecuencia de la existencia de ciertos nexos o elementos comunes referidos, ya sea a los inculpadados, ya sea a los hechos delictivos».

En este apartado me referiré a la conexidad por las importantes consecuencias que plantea cuando se aprecia en el seno de una causa en la que interviene un sujeto en quien concurre la condición de aforado. La propia LECr en su art. 17 recoge los delitos conexos como excepción a la regla general, que es que para cada delito atribuido a una persona se debe abrir un proceso, se añade ahora que cuando la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resulte conveniente para su esclarecimiento y la determinación de las responsabilidades procedentes. Pero si a pesar de ello existe una excesiva complejidad o dilación para el proceso, se enjuician por separado.

La acumulación tiene repercusión en la competencia cuando cada uno de los delitos, de perseguirse por separado, correspondería a un órgano distinto.

La propia LECr regula los casos de conexión en la siguiente forma:

1) Comisión simultánea (17.2.1): existe cuando los delitos se han cometido a la vez por dos o más personas reunidas y éstas están sujetas a órganos jurisdiccionales diferentes por algún motivo.

2) Comisión bajo acuerdo (17.2.2): consiste en que, con previo acuerdo, dos o más personas deciden cometer un delito, aunque estos tengan lugar en lugares o tiempos distintos.

⁴⁹GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal*....., cit., p. 198.

3) Comisión medial (17.2.3): se consideran conexos los delitos cometidos como medio para perpetrar otros o facilitar su ejecución.

4) Comisión para impunidad (17.2.4): son conexos los delitos que se cometen para intentar la impunidad de otros.

5) Comisión por favorecimiento (17.2.5): se consideran delitos conexos, los delitos de favorecimiento real y personal y el blanqueo de capitales respecto al delito antecedente.

6) Comisión por daños recíprocos (17.2.6): se consideran delitos conexos los cometidos por diversas personas cuando se ocasionen lesiones o daños recíprocos.

Por último en relación con la comisión por analogía viene recogido en el art.17.3: Los delitos que no sean conexos pero hayan sido cometidos por la misma persona y tengan analogía o relación entre sí, cuando sean de la competencia del mismo órgano judicial, podrán ser enjuiciados en la misma causa, a instancia del Ministerio Fiscal, si la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resultan convenientes para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades procedentes, salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso.

Una manera de observar esta situación de conexidad nos lleva a entenderla mejor a través del desarrollo del art.272 LECr⁵⁰. Del mismo se desprende que cuando alguno de los querellados estuviese sometido con carácter excepcional a un tribunal distinto o superior, en este caso por aforamiento, al que la ley regula con carácter general en cuanto a su competencia objetiva, la conexidad va a gozar de preferencia a favor del Tribunal que corresponda al aforado sin ser posible el enjuiciamiento separado de conductas o sujetos. Con independencia del resto de sujetos no aforados, los mismos van a ser arrastrados ante la Sala Segunda del TS, con las consecuencias respecto al derecho de acceso a los recursos, a la imposibilidad de recurrir el fallo condenatorio por quienes no siendo aforados, se ven privados del derecho al recurso como consecuencia de haber sido su causa conocida por el más alto tribunal, por lo que no tenemos la posibilidad de un Derecho de Revisión en segunda instancia en sentencia condenatoria.

⁵⁰ Artículo 272: «La querella se interpondrá ante el Juez de instrucción competente. Si el querellado estuviese sometido, por disposición especial de la Ley, a determinado Tribunal, ante éste se interpondrá la querella. Lo mismo se hará cuando fueren varios los querellados por un mismo delito o por dos o más conexos, y alguno de aquellos estuviese sometido excepcionalmente a un Tribunal que no fuere el llamado a conocer por regla general del delito».

(STC 64/2001). El problema es que se les está tratando igual, al menos, a efectos de competencia.

Con relación a los parlamentarios autonómicos vemos cómo bastantes Estatutos de Autonomía determinan dos fueros distintos para sus parlamentarios, con relación al lugar de la comisión del hecho delictivo, si es dentro de su Comunidad Autónoma, TSJ, y si es fuera, TS. Hasta hace poco tiempo jurisprudencialmente se entendía que el superior atraía la competencia para sí.

En cuanto a las excepciones con anterioridad existía una a la regla general que autorizaba que siempre que fuese posible separar los delitos sin poner en peligro la continencia de la causa, no habría conexión, y por tanto cada tribunal enjuiciaría a su aforado.

La reforma de 2015 ha añadido otras dos causas para alterar la regla: que el enjuiciamiento de los delitos conexos en un único proceso sea excesivamente complejo, o que dilate la causa excesivamente, en cuyo caso se enjuiciarán por separado (art. 17.1, II LECRIM).

No existía ni existe después de las grandes reformas de la LECr de 2015 una norma expresa que obligue al enjuiciamiento conjunto, y el único fundamento legal era realmente indirecto, la norma de conexidad citada.

Pero el TS ha cambiado jurisprudencialmente este criterio, a la vista de ciertas causas complejas que desde el año 2013 le van llegando con presencia de numerosos imputados, ha tomado una decisión de romper la conexidad para evitar el tener que investigar y juzgar un macro proceso. La propia doctrina jurisprudencial calificó de “paradigma de los denominados macroprocesos” la STS de 27-7-2015(Caso Malaya)⁵¹, con posterioridad en ATS de 9-9-2015⁵² reiteró las razones por las que considera práctica de dudosa pertinencia la acumulación automática en los macro procesos.

Y en consecuencia ha establecido la siguiente doctrina jurisprudencial:

a) La investigación de los aforados puede hacerse separadamente de los no aforados cuando su actuación, su entidad y su autonomía estén claramente diferenciadas entre sí.

⁵¹STS de 27-7-2015, nº 508/2015.

⁵²ATS de 9-9-2015, rec. 20490/2015, que reitera las reflexiones de la STS de 30-12-2013, nº 990/2013.

b) Sólo cuando exista una conexión material inescindible entre todos los imputados, la necesidad de no romper la continencia de la causa obligará a su enjuiciamiento conjunto en el TS o TSJ.

c) Para asegurar el cumplimiento de esta doctrina, los órganos competentes para los no aforados deberán remitir al TS cuantos datos resulten de las diligencias que se practiquen que tengan relación con los hechos atribuidos provisionalmente a las personas aforadas ante el TS.

Esta doctrina acaba de ser ratificada en el Caso Homs (Auto del TS de 25 de mayo de 2016). No es sin embargo doctrina unánime.

La segunda cuestión que se plantea es si la conexidad en este supuesto vulnera el derecho al juez predeterminado por la ley. Como vemos nuestra jurisprudencia a través de un Auto del TS de 21 mayo de 2012 trae a colación la interpretación efectuada por el TC en su Sentencia de 17 de marzo de 2001⁵³.

En la práctica y en especial para el supuesto de hecho que constituye este análisis, la existencia de conexidad cuando uno de los enjuiciados tiene la condición de aforado supone que cualquier otro procesado, aún no ostentando tal condición, sea vea arrastrado ante el mismo Tribunal que deba conocer de la causa contra la persona aforada, lo cual supone trasladar su enjuiciamiento ante la Sala Segunda del TS, con la imposibilidad de recurrir el fallo condenatorio por quienes no siendo aforados, se ven privados del derecho al recurso como consecuencia de haber sido su causa conocida por el más alto tribunal de nuestra organización judicial.

En este sentido, la Sala de lo Penal del TS en su Auto de 21 de mayo de 2012 que reproduce lo dispuesto en un Auto anterior de la misma Sala de 29 de junio de 2006, introduce esta cuestión al mencionar que la extensión del conocimiento de la instrucción de causas penales contra aforados respecto de los no aforados plantea el problema de si esa investigación se acomoda al derecho al juez predeterminado por la ley debido a que, si bien el TS es el órgano predeterminado por ley para conocer de las causas contra aforados, no lo es respecto de aquellos en quien no concurre este condición.

⁵³ Los requisitos relativos al derecho al juez predeterminado por la ley a que se refiere esta resolución se concretan en: la creación del órgano judicial por norma jurídica, que haya sido investido de jurisdicción y de competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional.

De esta forma, podemos comprobar en razonamiento jurídico tercero del Auto del TS, Sala II, de 13 de noviembre de 2014⁵⁴: en cuanto a la posibilidad de atraer a la competencia de esta Sala respecto de hechos ejecutados por personas no aforadas ante la misma, de un lado, y sin olvidar la importancia que puede presentar la visión de conjunto, procede señalar la conveniencia de que se respete en la máxima medida posible el derecho al juez ordinario respecto de cada una de las personas a las que se imputan hechos punibles (Autos de 29 de junio de 2006 y 23 de junio de 2009).

Y es precisamente en estos términos en los que se pronuncia la interesante Sentencia de la misma Sala del TS de 18 de julio de 1995⁵⁵, esta resolución concluye que la necesidad de que las competencias especiales por razón de la persona sean interpretadas restrictivamente.

2.- La pérdida sobrevenida de la condición de aforado

En este caso nos vamos a referir a los problemas que plantea la pérdida de la condición de aforado en relación a cuál será el Tribunal competente para juzgar estas situaciones.

No existía una doctrina jurisprudencial consolidada sobre la competencia de los Tribunales de enjuiciamiento y fallo en relación a los juicios con personas aforadas para el caso de la pérdida de esta condición. Esta cuestión fue resuelta por el Acuerdo unánime del Pleno no Jurisdiccional de Sala de 2 de diciembre de 2014, que establece que “en las causas con aforados la resolución judicial que acuerda la apertura del juicio oral constituye el momento en el que queda definitivamente fijada la competencia del Tribunal de enjuiciamiento aunque con posterioridad a dicha fecha se haya perdido la condición de aforado”.

A la luz de esta redacción, entenderemos que una persona aforada voluntariamente o no, podrá renunciar a su fuero durante la instrucción, pero no podrá hacerlo una vez que se haya dictado auto de apertura de juicio oral contra él.

⁵⁴Véase ATS, Rec. 20619/2014, caso ERES de Andalucía.

⁵⁵STS 1852/1995, El principio de igualdad supone la prohibición de proferir una diferencia de trato carente de justificación objetiva y razonable, de forma que «el que determinadas personas estén sometidas a un "status" especial por el cargo que desempeña, desde el punto de vista de su enjuiciamiento, no debe, en principio, arrastrar una desviación de la competencia ordinaria de los que no tienen tal "status", salvo cuando ello sea indispensable» ya que esto puede constituir un agravio, por lo que únicamente cuando sea inseparable el comportamiento indiciariamente delictivo del aforado y del no aforado será procedente aplicar la regla de conexión establecida en el artículo 17 LECr. no procediendo tal aplicación cuando no concurra esta inseparabilidad.

Ya en materia de aforamiento, tras reconocer que la regla competencial derivada del fuero tiene su límite temporal en la vigencia de la función institucional correspondiente STC Sala 1.º, de 11 de Febrero de 1997 , y que ha de ser interpretada y aplicada con carácter taxativo y restrictivo, ATS de 11 de Mayo de 2010 , mantiene que razones de seguridad jurídica requieren que en algún momento pueda y deba quedar establecida la competencia para el enjuiciamiento de los delitos, siendo éste el origen de la denominada *perpetuatio iurisdictionis*.

Sólo se admiten como excepciones al límite temporal previo y posterior a la adquisición y pérdida de la condición de parlamentario la extensión del aforamiento a los parlamentarios electos art. 752 de la LECr y art. 2 de la Ley de 9 de febrero de 1912 o tras la finalización del mandato si hubiera concedido la autorización de la Cámara para proceder, mientras esté vigente, según se desprende del segundo párrafo del art. 7 de la Ley de 1912. En definitiva, este apartado trata de precisar si, al perderse la condición de aforado mientras el procedimiento aún está pendiente, de ese procedimiento debe de seguir conociendo el TS o TSJ o bien las actuaciones deben remitirse al Tribunal que corresponda conforme a las reglas ordinarias.

Definiremos la *perpetuatio iurisdictionis* con las palabras del profesor CHOZAS ALONSO; diciendo que: “es el efecto procesal de la litisdependencia por el cual, una vez que se han determinado la jurisdicción y la competencia de un Juez o Tribunal conforme a las circunstancias fácticas y jurídicas existentes en el momento de la presentación de la demanda, no surtirán efecto alguno, sobre los citados presupuestos procesales, las posibles modificaciones que pudieran producirse con posterioridad tanto respecto al estado de hecho como a la norma jurídica que los habían determinado⁵⁶”.

El principio de la *perpetuatio iurisdictionis* es extraído de la jurisprudencia del TS⁵⁷ e impone en aras de la seguridad jurídica, que el proceso ha de ser resuelto teniendo en cuenta la situación jurídica establecida en la demanda, en la que se postula, por la parte, una pretensión que ha de ser decidida de una manera o de otra, positiva o negativamente, admitiendo o denegando la acción, pero siempre en relación con lo solicitado en la demanda, que desde que es admitida a trámite pende de la solución que el juez le dé al pleito.

⁵⁶CHOZAS ALONSO, J.M., *La Perpetuatio Iurisdictionis: Un efecto procesal de la Litisdependencia*, Ed. Comares, Granada, 1995, p. 102.

⁵⁷Véase STS nº 3739/1997, nº 1509/2013, nº 5017/2014 y nº 1740/2015.

Desde la presentación de la demanda y admisión por el juez de la misma e inicio de la tramitación este precepto determina la invariabilidad de la competencia del juez y juzgado.

De esta sentencia donde se determina el momento procesal, se desprende que la competencia del tribunal quedará fijada en el momento de la apertura del juicio oral. El Tribunal expone diversos argumentos para fijar la *perpetuatio iurisdictionis*, entre los que destaca que es en ese momento cuando quedan delimitados los hechos objeto de enjuiciamiento y las partes.

Como acabamos de mencionar anteriormente la jurisprudencia ha determinado el momento procesal marcando la competencia con la apertura del juicio oral pero existen algunos momentos en los cuales se podría exponer que tal afirmación no es definitiva habida cuenta que puede cuestionarse en las denominadas cuestiones previas en el momento mismo del inicio del juicio art.786.2 LECr o inclusive en las calificaciones definitivas art.788.5 LECr cuando al calificar definitivamente los hechos todas las acusaciones con pena que exceda de la competencia del Juez de lo Penal, éste debe declararse incompetente y remitir las actuaciones a la AP.

En definitiva, aunque el auto de apertura de juicio oral viene a señalar el órgano judicial competente para el enjuiciamiento de los hechos, existen supuestos citados en la propia norma, que evidencian que dicha fijación puede no ser definitiva.

En mi opinión, el efecto de perpetuación de la jurisdicción debería producirse ya en la fase de instrucción a fin de evitar posibles dilaciones indebidas, sobre todo teniendo en cuenta las prácticas abusivas de algunos aforados que renuncian estratégicamente a su acta de diputado solo para entorpecer el desarrollo del procedimiento.

IX.- CONCLUSIONES

Si atendemos a la función genérica de todas las prerrogativas, cuyo objeto no es otro que la especial protección frente a actos procesales por el cargo que se ocupa o la función que se desempeña siempre asegurando que su labor se desarrolle con todas garantías y sin coacciones así como que no se vean presionados por los distintos poderes del Estado, se puede justificar la presencia de estas instituciones. Sin embargo, en relación con estas garantías, en especial el aforamiento, observamos que se ha producido un aprovechamiento en beneficio propio de los aforados convirtiendo la figura en un privilegio procesal, en lugar de mantener la esencia y que continúe siendo una garantía para el correcto desempeño de sus funciones. Es necesario llevar a cabo una reforma de la figura del aforamiento para poner solución a la corrupción de la figura y lograr que se convierta de nuevo en la garantía que en principio dio lugar a su aparición. Para ello será necesaria una modificación real de las instituciones del poder judicial, garantizando su verdadera independencia e imparcialidad. Motivo de otro trabajo sería el poder justificar e intentar convencer a los ciudadanos de si existe tal independencia e imparcialidad, ya que si nos fijamos en la posibilidad de control que tienen los partidos políticos respecto del CGPJ, cuyos miembros son elegidos por el Parlamento, es quien nombra a los magistrados que integran los Tribunales Superiores en los que serán enjuiciados los aforados y “quizás” este sea uno de los motivos por los que a los partidos políticos les interesa mantener el actual aforamiento. Ante esta situación nos deberemos preguntar si verdaderamente en España es necesario un número de aforados tan elevado para que funcionen con independencia e imparcialidad nuestras instituciones.

Como toda excepción al principio constitucional y derecho fundamental de igualdad, para ser admisible necesita de una finalidad constitucionalmente legítima y, además, proporcional. Sin embargo, se han dado unas finalidades a esta garantía llamada aforamiento que actualmente es injustificable en la mayoría de las situaciones.

En primer lugar, no cumple ya la función histórica para la que fueron concebidas las prerrogativas parlamentarias.

En segundo lugar, no se logra evitar la presión social o política por parte de los magistrados de esos altos tribunales, que como ya hemos visto en cuanto a la elección de los magistrados del TS por el CGPJ y de este, íntegramente por las propias Cámaras,

no lo sitúa en la mejor posición de independencia y poco tiene que ver con reforzar la separación de poderes.

También se hace referencia a la preferencia por confiar estas causas a un órgano colegiado frente a uno unipersonal, incluso la razón del mayor grado de cualificación y experiencia técnica. Ello resulta discutible, dado que el TS o los TSJ están naturalmente llamados a resolver recursos en unificación de la interpretación legal, pero no a juzgar y menos aún instruir causas. Es posible, incluso que algunos de sus magistrados (los que acceden por el turno de juristas de reconocida competencia) no hayan trabajado nunca en un juzgado de instrucción, y su primera y única experiencia en la carrera judicial sean sus servicios en el TS.

Creo que resulta ilógico que por el hecho de ostentar un cargo público se modifiquen todas las reglas de competencia para todo tipo de delitos que presuntamente pueda cometer una persona aforada en cualquier esfera de su vida. En cuanto a los políticos no resulta necesario que su aforamiento se extienda a cuestiones de su esfera personal y familiar, es decir, a asuntos particulares y domésticos. Ejemplo claro de esta situación es el eurodiputado socialista Juan Fernando López Aguilar, que tenga que ser enjuiciado por el TS por un presunto delito de violencia de género contra su ex mujer. Lo lógico desde todos los puntos de vista es que el eurodiputado se sometiera al procedimiento de cualquier ciudadano.

Otro punto negativo que podríamos mencionar es el retraso de tiempo en la resolución de un caso que supone el cambio de tribunales cuando una persona consigue la condición de aforado o cuando pierde la misma. Este trasiego de instancias motiva dilaciones inadmisibles que pueden incluso ser generadas por los propios imputados. Esto podría perjudicar a terceros, tanto aforados como no, en su derecho a tener una justicia rápida y eficiente vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva.

Por ello, creo que debería llevarse a cabo una reducción sustancial de los aforamientos, que ha sido incluso sugerida por el propio TS⁵⁸.

⁵⁸La sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014 (núm. recurso 43/2014), establece que es necesaria una reducción de aforamientos en el ordenamiento jurídico español dada la naturaleza privilegiada de todos los aforamientos. Aunque reconoce que esta necesaria reforma sólo se puede llevar a cabo mediante una modificación legislativa que es competencia exclusiva de los Diputados y Senadores a los que se le aplica.

Para llevar a efecto esta reducción de aforados, primero habrá que observar los diversos problemas de carácter jurídico y político que van a dificultar que pueda efectuarse correctamente.

Por cuanto se refiere al sentido jurídico, se plantean varias cuestiones y debería modificarse, en primer lugar la CE para suprimir el aforamiento de los parlamentarios, establecido en su art. 71.3. Esta nueva ley debería recoger de forma taxativa aquellas situaciones que quedarían amparadas por la figura, siendo únicamente las que afecten al ejercicio del cargo que la justifica, evitando así el abuso de la figura que encontramos en la actualidad. Probablemente haya que converger hacia los sistemas judiciales europeos, hacia su manera de enjuiciar a los cargos políticos inferiores, para que la mayoría de los aforamientos pierdan su sentido, mientras esto no ocurra será inútil pedir la reducción del número de aforados, ya que éstos intentarán mantener sus privilegios actuales.

En tercer lugar, debe reformarse la LOPJ para rebajar la cantidad de aforados que se reflejan en las reglas sobre competencia objetiva. Además, para evitar cualquier posibilidad de intromisión en la labor judicial, deben crearse mecanismos que permitan la transparencia absoluta del Poder Judicial. Por ello debe modificarse, de manera urgente, la forma de elección del CGPJ. Si buscamos un Estado de Derecho fuerte y sin fisuras, debe comenzarse por blindar las altas esferas del poder judicial frente a poderes externos, puesto que ello permitirá la expansión al resto de niveles. Y, por último, debemos referirnos a los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas, que tendrán que reformarse partiendo de un pacto político entre el Gobierno estatal y los Gobiernos autonómicos, en concreto en la Comunidad de Murcia, donde en breve, se van a iniciar los trámites parlamentarios para suprimir los aforamientos recogidos en su Estatuto de Autonomía⁵⁹.

En cuarto lugar, inadmisibles es el aforamiento tanto civil como penal para diversos familiares del Rey emérito (incluida su persona), que a mi juicio plantea serias dudas de inconstitucionalidad. En concreto respecto de los procesos judiciales ya iniciados⁶⁰, recordando que el art.24.2 CE establece el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley.

⁵⁹La Asamblea Regional de Murcia se ha convertido en el primer Parlamento autonómico que ha aprobado reformar su Estatuto de autonomía para eliminar la figura del aforamiento de sus diputados y miembros del Gobierno. Todos los grupos han acordado suprimir el art. 25.2 y el art. 33.7 del Estatuto, esta reforma tendrá que ser ratificada por las Cortes para entrar definitivamente en vigor.

⁶⁰La nueva regla de competencia objetiva se aplica a los procedimientos en trámite a la entrada en vigor de la reforma y obliga a remitir las actuaciones al TS.

Por tanto, en cuanto a los efectos procesales desde que se inicia el proceso con la presentación de la demanda y admisión por el juez de la misma se determina la invariabilidad de la competencia del juez y juzgado: la competencia del juez se perpetúa y, aunque cambie el domicilio de demandado, seguirá siendo competente el mismo tribunal. Lo mismo sucede si se altera el hecho en que se basaba la competencia objetiva por la cuantía (el patrimonio reclamado pierde valor) o si cambia la norma legal que otorgaba la competencia.

En apretada síntesis, esta inconstitucionalidad se ve reflejada al ser contraria al art. 9.3 CE, en cuanto este artículo prohíbe que las normas sean retroactivas cuando son restrictivas de derechos fundamentales. Y el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley es un derecho fundamental protegido por la Constitución.

En quinto lugar, en relación con la inmunidad, en mi opinión, hoy en día no tiene sentido la exigencia de solicitar el oportuno suplicatorio. A su vez, en relación al art.7 de la Ley de 1912, debería derogarse el mismo y a su vez modificarse el art.754 LECr en referencia al sobreseimiento libre cuando se deniega la autorización de la Cámara para Diputados y Senadores, sustituyéndolo por un sobreseimiento provisional, para poder seguir con la causa una vez finalizado el periodo de mandato.

En sexto lugar, con nuestra regulación actual los procesados, en los casos de aforamiento, no tienen derecho a una segunda instancia, dudando si es necesaria y proporcionada esta limitación a la tutela judicial efectiva, no en la figura de los aforados, sino en todos aquellos procesados no aforados que se han visto arrastrados a un proceso con estas condiciones. Sería más que razonable que a todos ellos se les ofreciera esa segunda oportunidad.

En lo que se refiere al sentido político, y desde una perspectiva moral y ética se debería por parte de todos los partidos políticos mostrar su acuerdo con la propuesta de suprimir aforados, comprobando que existe un interés real en rebajar la cantidad de personas que están investidas con el aforamiento.

Bibliografía

ABELLAN-GARCIA GONZALEZ, AM., *El estatuto de los parlamentarios y los derechos fundamentales*, Tecnos, Madrid,1992.

CHOZAS ALONSO, J.M., *La Perpetuatio Jurisdictionis: Un efecto procesal de la Litisdependencia*, Ed. Comares, Granada, 1995.

FERNANDEZ SEGADO, F., “La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España”, *Foro Nueva época*, núm. 14/2011, pp. 13 a 72.

FERNANDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A., “Origen histórico de la inviolabilidad e inmunidad parlamentarias”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, ISSN 0210-1076, nº extra 10, pp. 175 a 206.

FERNÁNDEZ-MIRANDA y CAMPOAMOR, A., “La inmunidad parlamentaria en la actualidad”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 215, 1977, p. 211.

FERNANDEZ-VIAGAS BARTOLOME, P., *La inviolabilidad e inmunidad de los Diputados y Senadores, La crisis de los privilegios parlamentarios*, Ed.Civitas, Madrid, 1990.

FIGUERUELO BURRRIEZA, A., “El grado de suficiencia en la motivación del suplicatorio y la doctrina del TC”, comentario a la STC 206/1992, de 27 de noviembre, *Revista de las Cortes Generales*, núm. 27, tercer cuatrimestre de 1992, pp. 33 y ss.

GARCIA LOPEZ, E., *Inmunidad parlamentaria y Estado de partidos*, Ed. Tecnos, Madrid,1989.

GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Penal*, Ed. Thomson Reuters, Navarra, 2012.

GOMEZ COLOMER, J.L. y ESPARZA LEIBAR,I., *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia,2012.

GOMEZ COLOMER, J.L., “Sobre aforamientos y principio de igualdad”, *Revista de Derecho Procesal*, 2009, pp. 499 a 537.

JIMENEZ ASENSIO, R; *Imparcialidad judicial y derecho al juez imparcial*, Aranzadi, Navarra, 2002.

MARCHENA GOMEZ, M., *Procesos penales contra aforados, en Cuadernos de Derecho Judicial sobre Cuestiones de Derecho Procesal Penal*, CGPJ, Madrid, 1994.

MARTINEZ ALARCON, M.L., “El aforamiento de los cargos públicos. Derecho español y Derecho comparado”, *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 35, 2015, UNED, pp. 437 y ss.

MARTINEZ ELIPE, I, ”Prerrogativas parlamentarias, Teoría y realidad constitucional”, núm. 5 1º semestre 2000, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, pp. 43 y ss.

MARTINEZ ELIPE, L., “Reflexiones sobre la inviolabilidad, inmunidad y aforamiento”, *Revista de las Cortes Generales*, 2002, núm. 55, pp. 65 y ss.

MARTINEZ SOSPEDRA, M., *La inmunidad parlamentaria en Derecho Español*, Ed. Fundación Universitaria San Pablo, Valencia, 1996.

MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I. Parte General*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007.

PUNSET BLANCO, R., “Sobre la extensión del ámbito personal de las prerrogativas parlamentaria”, *Revista española de derecho constitucional*, vol. 1, núm. 3, septiembre-diciembre 1981, pp 93 y ss.

SAIZ ARNAIZ, A., “Aforamiento y doble grado de jurisdicción. Parlamento y Constitución”, núm. 5, año 2001, Ed. Anuario, pp. 72 y ss.

TAPIA FERNÁNDEZ, I., *La implantación generalizada de la segunda instancia en el proceso penal. Presente y futuro*, Ed. Thomson Reuters, Navarra, 2011.

TODOLI GOMEZ, A., “Doctrina jurisprudencial y reforma legal respecto de la segunda instancia penal por delitos graves”, *Revista internauta de Práctica Jurídica*, Núm.19, Enero-Junio, 2007, disponible en: http://www.ripj.com/art_jcos/num19/RIPJ_19/na/19-27.pdf.

VIAGAS BARTOLOME, P., *La inviolabilidad e inmunidad de los Diputados y Senadores. La crisis de los privilegios parlamentarios*, Ed.Civitas, Madrid 1990.

VILLORIA MENDIETA,M; GIMENO FELIU,J.M; TEJEDOR BIELSA,J; *La corrupción en España. Ámbitos, causas y remedios jurídicos*, Editorial Atelier, Barcelona 2016.

YÁÑEZ VELASCO, R., *Derecho al recurso en el proceso penal. Nociones fundamentales y teoría constitucional*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 85-86.

WEBS CONSULTADAS

<http://www.diarioinformacion.com/nacional/2014/06/09/gallardon-aforamiento-absoluto-privilegio/1511793.html> ,visitada 11 de abril de 2017.

<http://leyderecho.org/aforado/>, visitada 11 de abril de 2017.

<http://www.diariojuridico.com/aforamiento-politico-anacronismo-legal-segun-los-jueces/>, visitada 12 de abril de 2017.

http://politica.elpais.com/politica/2014/04/05/actualidad/1396729078_758482.html, visitada 12 abril de 2017.

www.poderjudicial.es/.../CONCLUSIONES%20DE%20LA%20XXIV%20REUNIÓN, visitada 27 abril de 2017.

<http://hayderecho.com/2017/04/26/primera-eliminacion-del-aforamiento-en-espana/>, visitada 10 mayo de 2017.

https://es.wikipedia.org/wiki/suplicatorio_a_las_Cortes_en_España, visitada 11 de mayo de 2017.

<http://ulpilex.es/Vitruvius/uncategorized/inmunitades-politicas-caso-americano-y-espanol/> caso Clinton visitada 12 de mayo de 2017.

JURISPRUDENCIA (CENDOJ)

- STC 42/1982 de 5 de julio. ECLI:ES:TC:1982:42
- STC 101/1984 de 8 de noviembre. ECLI:ES:TC:1984:101
- STC 51/1985 de 10 de abril. ECLI:ES:TC:1985:51
- STC 71/1985, de 12 de junio. ECLI:ES:TC:1985:71
- STC 90/1985 de 22 de julio. ECLI:ES:TC:1985:90
- STC 243/1988 de 19 de diciembre. ECLI:ES:TC:1988:243
- STC 9/1990, de 18 de enero. ECLI:ES:TC:1990:9
- STC 206/1992 de 27 de noviembre. ECLI:ES:TC:1992:206
- STC 22/1997 de 11 de febrero. ECLI:ES:TC:1997:22
- STC 25/2000 de 31 de enero. ECLI:ES:TC:2000:25
- STC 64/2001 de 17 de marzo. ECLI:ES:TC:2001:64
- STC 167/02 de 18 de septiembre. ECLI:ES:TC:2002:167
- STC 116/2006 de 24 de abril. ECLI:ES:TC:2006:116
- STS 1117/2006 de 10 de noviembre. ECLI: ES:TS:2006:6607
- STS 414/2012 de 13 de abril. ECLI:ES:TS:2012:3707
- ATS de 15 de diciembre de 1993. ECLI:ES:TS:1993:2063A
- ATS de 13 de noviembre de 2014. ECLI: ES:TS:2015:7362AId
- ATS de 9 de septiembre de 2015. ECLI: ES:TS:2015:6775A
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila de 21 de abril de 1995 (ED 1995/8416).

LEGISLACION

- Constitución Española de 1812.
- Constitución Española de 1978.
- Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 20/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del Código Penal.
- Ley Orgánica 4/2014, de 11 de julio, que introducía un nuevo artículo 55 bis a la Ley Orgánica del Poder Judicial
- Ley 9 de febrero de 1912. Jurisdicción y procedimientos especiales en las causas contra Diputados y Senadores.
- Ley 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.
- Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.
- Ley 36/1985, de 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la Institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas.
- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- Resolución de 24 de febrero de 1982, Reglamento del Congreso de los Diputados.
- Texto refundido de 3 de mayo de 1994, Reglamento del Senado.
- En Aragón, Proposición no de ley núm. 199/14.
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966.
- El Dictamen del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 20 de julio de 2000.
- Constitución Francesa de 1791.
- Decreto de 20 de junio de 1789 revolución francesa.