

I.- EL ESTATUTO DE LOS PARLAMENTARIOS.

Javier Sánchez Sánchez
Letrado de la Asamblea de Madrid

I.- El Estatuto de los Parlamentarios. 1.- Evolución histórica y derecho comparado. 2.- Finalidad de las prerrogativas. II.- La inviolabilidad. III.- La inmunidad. IV.- El aforamiento. V.- Sentido actual de las prerrogativas.

En los modernos sistemas democráticos la opción entre democracia directa y democracia representativa está definitivamente resuelta a favor de esta última. Sin excluir determinadas instituciones de aquella, el ejercicio de la soberanía popular se instrumenta fundamentalmente a través de los representantes. De esta manera los parlamentarios vienen a gestionar este depósito de la soberanía y, de manera mediata, actualizan derechos fundamentales de los propios ciudadanos.

Esta realidad innegable conlleva a dar la máxima importancia y realce a la función parlamentaria ejercida por los representantes o parlamentarios. Para asegurar esta función los diferentes ordenamientos constitucionales suelen diseñar un estatuto propio del parlamentario - más o menos amplio según los países- que tiende a reforzar y proteger el libre ejercicio de aquella. A este conjunto de instituciones (inviolabilidad, inmunidad, fuero, asignaciones, etc), que pueden darse conjuntamente o no, se le puede denominar como la esfera de protección personal de la representación.

El Estatuto del parlamentario tiene tras de sí una larga historia casi tan vieja como las de las propias Asambleas. Siempre han existido instituciones como la inmunidad que han sido, en el fondo, respuestas al acoso que los representantes podían sufrir por parte de otros poderes, especialmente del soberano absoluto.

Sin embargo, la propia existencia de este estatuto, o al menos su extensión, lleva bastante tiempo en tela de juicio. En los sistemas democráticos avanzados donde la afirmación radical del principio de

igualdad o del derecho a la tutela judicial efectiva están profundamente consolidados, la existencia de figuras e instituciones que puedan entrar (al menos en apariencia) en conflicto con aquellos tiene una presentación claudicante. En este sentido, el Tribunal Constitucional español ha señalado como: "Con alguna excepción muy singular, la comprensión más estricta de la prerrogativa es unánimemente compartida por la doctrina española, siendo también la dominante en la literatura extranjera, En el Derecho español (...) esta parece ser, ciertamente la interpretación más correcta" o, más claramente todavía: "Las prerrogativas parlamentarias han de ser interpretadas estrictamente para no devenir privilegios que puedan lesionar derechos fundamentales de terceros" (STC 51/1985).

Sin embargo, esta realidad, incontestable, que ha llevado a algún exceso doctrinal, no debe hacer olvidar que las prerrogativas son instituciones colectivas cuya titularidad pertenece a las Cámaras y que sólo de manera refleja recaen individualmente en los propios parlamentarios.

a).- Evolución histórica y derecho comparado.

Como señala FERNANDEZ SEGADO, un amplio sector de la doctrina ha visto en el **parlamentarismo medieval inglés** los primeros antecedentes de las llamadas prerrogativas parlamentarias, y de modo particular de las dos más características: la inviolabilidad (*freedom of speech*) y la inmunidad (*freedom from arrest or molestation*), bien que no falten quienes consideran irrelevante la *freedom from arrest* como origen de la inmunidad parlamentaria, por cuanto se trataría de una institución derivada de la curia medieval, generalizada en gran parte de Europa, y que nunca dejó de responder a su fundamento originario, esto es, a la exigencia de seguridad en un peligroso y, con frecuencia, largo viaje para acudir a las llamadas del rey a «Consejo». Por lo mismo, según esta

doctrina, el origen de la moderna inmunidad parlamentaria habría que verlo en la Francia revolucionaria.¹

Pero lo cierto es que, efectivamente, el origen de las prerrogativas parlamentarias ha de verse en el parlamentarismo inglés, en el que se considera que hacia el año 1450 los *parliamentary privileges* comenzaron a asumir una forma coherente en el paisaje constitucional al iniciar cada sesión parlamentaria el speaker de la Cámara de los Comunes con un discurso reclamando al monarca «*the ancient rights and privileges of the Commons*». El chief justice Edward Coke, en su obra *Institutes of the Lawsof England (1644)*, ya se hacía eco, analizándolos, de estos privilegios.²

El triunfo del Parlamento en su histórico conflicto con el rey en la *Glorious Revolution* condujo a la definitiva consagración de estas prerrogativas (de modo muy particular de la inviolabilidad), que con mayor rigor histórico podían ser calificadas en la época de verdaderos privilegios. El art. IX del *Bill of Rights (1689)* es la prueba fehaciente de ello. En él se disponía: «*That the freedom from speech, and debates or proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in any court or place out of Parliament*». El principal efecto de esta disposición sería el de que ningún miembro del Parlamento podía ser hecho responsable por los tribunales por las expresiones pronunciadas en el curso de los procedimientos parlamentarios. De esta forma, los miembros de las Cámaras podían hablar en ellas sabiendo que eran inmunes frente a la «*law of defamation*».

¹ FERNÁNDEZ SEGADO, F.- *La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España*. En Foro-Nueva Época, núm. 14. 2011. Págs 13-72

² Existe un famoso precedente conocido como el *Strode's case* en 1512. Strode era un parlamentario que había promovido leyes para regular la industria de la estañadura. Sus actividades contrariaban a los *Stannary Courts* (Tribunales de las minas de estaño) de Cornwall y Devon. Esos tribunales iban a condenar a Strode por molestar y perturbar a los mineros locales del estaño, condenándolo a prisión. Este encarcelamiento desencadenó una rápida respuesta no sólo de los Comunes, sino del Parlamento en su conjunto. Una ley, conocida generalmente como la *Strode's Act*, fue rápidamente aprobada, condenando tanto la acción adoptada por la Stannary Court como advirtiendo a cualesquiera otros órganos frente a persecuciones de análoga naturaleza en el futuro.

La **Revolución Francesa** incorporaría a su instrumental jurídico, desde sus primeros momentos, el instituto jurídico de la inviolabilidad, bien que concibiéndolo en forma tan amplia que no podría equipararse con el que ahora identificamos con tal nombre. Bien revelador sería el decreto de la Asamblea Nacional en que se había constituido el «Tercer Estado» de 20 de junio de 1789, norma que se abría prescribiendo que: «la Asamblea proclama que la persona de cada diputado es inviolable». Un Decreto de 26 de junio de 1790 perfeccionaría el sistema. La inviolabilidad reclamada por el Parlamento para sus miembros no perseguía en último término, como señalaría Barthélemy³, sino transferir a las Asambleas representativas del liberalismo una parte de los beneficios del viejo axioma absolutista: «*the king can not do wrong*». La propia terminología empleada por los revolucionarios parece apuntar en este mismo sentido.

El 22 de marzo de 1791 se delimitaba con cierta nitidez el instituto de la inmunidad, al precisarse que ésta no entrañaba una traslación de competencia jurisdiccional, sino la necesidad de la autorización de la Asamblea para procesar a uno de sus miembros. Y la Constitución de 3 de septiembre de 1791 terminará de delimitar con nitidez los dos institutos de la inviolabilidad e inmunidad. De ellos se ocuparán los arts. 7 y 8 de la Sección Quinta del Capítulo I del Título III. De acuerdo con el primero de ellos: «*Les représentants de la Nation sont inviolables: ils ne pourront être recherchés, accusés ni jugés en aucun temps pour ce qu'ils auront dit, écrit ou fait dans l'exercice de leurs fonctions de représentants*». Y el precepto siguiente delinearé la inmunidad en los siguientes términos: «*Ils (los representantes de la nación) pourront, pour faits criminels, être saisis en flagrant délit, ou en vertu d'un mandat d'arrêt; mais il en sera donné avis, sans délai, au Corps législatif; et la poursuite ne pourra être continuée qu'après que le Corps législatif aura décidé qu'il y a lieu à accusation*».

³ Barthélemy, J.y P. Duez, *Traité de Droit Constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1933, p. 569.

En **Alemania**, la inviolabilidad e inmunidad parlamentarias (*«Indemnität und Im-munität der Abgeordneten»*) se garantizan en el artículo 46 de la Ley Fundamental de Bonn de 1949, que dispone:

(1) Los diputados no podrán en ningún momento ser sometidos a un procedimiento judicial o disciplinario ni responsabilizados de otra forma fuera de la Dieta Federal a causa de su voto o de una declaración que hicieran en dicha Cámara o en una de sus comisiones. Esto no rige para las ofensas calumniosas.

(2) A causa de actos sujetos a sanción penal, un diputado puede ser responsabilizado o detenido sólo con la autorización de la Dieta Federal, a no ser que sea de-tenido en delito flagrante o durante el día siguiente de haber cometido el acto.

(3) La autorización de la Dieta Federal es necesaria igualmente para toda otra restricción de la libertad personal de un diputado o para iniciar contra un diputado el procedimiento previsto en el artículo 18.

(4) Todo proceso penal y todo procedimiento según el artículo 18 iniciado contra un diputado, toda detención y toda otra limitación de la libertad personal, deberán ser suspendidos a solicitud de la Dieta Federal.

En **Portugal**, la Constitución Portuguesa también reconoce la inviolabilidad e inmunidad de los miembros de la Asamblea de la República en su artículo 157:

1. Los Diputados no responden civil, penal o disciplinariamente por los votos y opiniones que emitan en el ejercicio de sus funciones.

2. Los Diputados no pueden ser llamados a declarar como imputados ni ser acu-sados sin autorización de la Asamblea, siendo obligatoria la decisión de autorización, en el segundo caso, cuando haya fuertes indicios de comisión de un delito doloso a que corresponda pena de prisión cuyo límite máximo sea superior a tres años.

3. Ningún Diputado puede ser detenido o preso sin autorización de la Asamblea, salvo por delito doloso a que corresponda la pena de prisión referida en el número anterior y en flagrante delito.

4. Iniciado proceso penal contra algún Diputado, y acusado éste definitivamente, la Asamblea decidirá si el Diputado debe ser suspendido para dar continuidad al pro-ceso, siendo obligatoria la decisión de suspensión cuando se trate de delito del ti-po referido en los números anteriores.

En **Italia** la inviolabilidad y la inmunidad parlamentarias se recogen en el artículo 68 de la Constitución Italiana, a cuyo tenor:

Los miembros del Parlamento no podrán ser perseguidos por las opiniones que expresen ni por los votos que emitan durante el ejercicio de sus funciones.

Ningún miembro del Parlamento podrá ser sometido sin autorización de la Cámara a la que pertenezca a registro personal o domiciliario, ni podrá ser arrestado o privado de su libertad personal, ni mantenido detenido, salvo que se ejecute una sentencia firme de condena, o bien que sea cogido en flagrante delito.

La misma autorización será necesaria para someter a los miembros del Parlamento a interceptaciones, fuere cual fuere su modalidad, de conversaciones o comunicaciones así como para proceder a la incautación de correspondencia.

En **España**, ya la Constitución de Cádiz de 1812 acogía el instituto de la inviolabilidad. El párrafo primero de su art. 128 disponía: «*Los diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad, podrán ser reconvenidos por ellas*». Esta previsión se complementaba con la determinación de que durante las sesiones de Cortes y el mes inmediato posterior, los diputados no podían ser demandados civilmente, ni ejecutados por deudas. Y en lo que se refiere a las causas criminales que se intentaren contra ellos, el propio precepto establecía un peculiar régimen de aforamiento, pues los

diputados *«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»*. Argüelles, en su célebre Discurso Preliminar, ya dejaba claro que la finalidad de la inviolabilidad de los diputados era inequívocamente funcional, no respondiendo la misma a ningún privilegio de carácter personal. *«La absoluta libertad de las discusiones —escribe Argüelles— se ha asegurado con la inviolabilidad de los diputados por sus opiniones en el ejercicio de su cargo, y prohibiendo que el rey y sus ministros influyan con su presencia en las deliberaciones»*.⁴

Sería la Constitución de 1837 la primera en diferenciar con nitidez los institutos de la inviolabilidad e inmunidad. El primero de ellos era recepcionado en el art. 41 que, concisa pero inequívocamente, disponía: *«Los senadores y los diputados son inviolables por sus opiniones y votos en el ejercicio de su encargo»*. El precepto inmediato posterior acogía en términos bien actuales la prerrogativa de la inmunidad parlamentaria. A tenor del mismo: *«Los senadores y los diputados no podrán ser procesados ni arrestados durante las sesiones sin permiso del respectivo cuerpo colegislador, a no ser hallados in fraganti; pero en este caso, y en el de ser procesados o arrestados cuando estuvieren cerradas las Cortes, se deberá dar cuenta lo más pronto posible al respectivo cuerpo para su conocimiento y resolución»*.

Las Constituciones subsiguientes, en sus mismos términos (como en el caso de la Constitución de 1845), con pequeñas modificaciones (como en el caso de la «nonnata» de 1856) o con innovaciones mayores encaminadas a una mayor garantía (como sería el caso de las Constituciones de 1869, 1876 y, sobre todo, 1931), recogieron los institutos que nos ocupan.

La Constitución de 1978 contempla las prerrogativas parlamentarias en su art. 71, ubicado en el Capítulo I («De las Cámaras») del Título III («De las Cortes Generales»), norma que iba a sufrir muy

⁴ A. de Argüelles, Discurso preliminar a la Constitución de 1812, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 87.

pocas variaciones a lo largo del «iter» constituyente. En lo que a sus tres primeros apartados se refiere, que son los que ahora interesan, en realidad, la única modificación digna de ser resaltada es la supresión de la inicialmente prevista inviolabilidad no sólo respecto de las «opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones», sino también respecto de «los actos realizados» por los parlamentarios al hilo de ellas. Esta previsión sufrió diversas vicisitudes a lo largo del proceso constituyente. En la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados, el art. 66.1 (equivalente al actual art. 71.1) quedó redactado en los siguientes términos: «Los diputados y senadores gozan de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones. Asimismo, gozan de inviolabilidad los actos efectuados en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con lo que disponga una ley orgánica». Con algún pequeño cambio en su redacción, este precepto continuó hasta su llegada a la Comisión Mixta Congreso-Senado, que suprimió su inciso segundo.

A tenor, pues, de los tres primeros apartados del art. 71:

«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 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.

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

En un informe elaborado por Organización Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (OMPCC) durante la Segunda Conferencia Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (Tanzania, 19 – 23 de septiembre de 2006) se afirma:

“Prácticamente todas la democracias establecidas y emergentes ofrecen algún tipo de inmunidad contra procesos judiciales a los miembros de la legislatura o el parlamento; a menudo estos derechos se consideran en la constitución del país y se fijan en normas de procedimiento. La finalidad legítima de la inmunidad parlamentaria es permitir que los legisladores se expresen libremente y adopten posiciones políticas sin temor a retribuciones políticamente motivadas. No obstante, una protección amplia contra procesos penales o civiles puede permitir que algunos legisladores adopten comportamiento corruptos o ilícitos con impunidad; por el contrario, si la legislatura, el ejecutivo o la judicatura están sumamente politizados pueden anular la protección legítima que la inmunidad debe brindar.”⁵

b) Finalidad de las prerrogativas

Michel AMELLER recuerda con acierto "que en Roma, los tribunos de la plebe, que eran en cierto modo los parlamentarios de la época, eran considerados personajes sacrosantos y disfrutaban al respecto de una protección especial. Estaba totalmente prohibido atacarles o molestarles en el ejercicio de sus funciones. Todo persona que infringía esta prohibición se ponía fuera de la ley y podía ser ejecutado por cualquier persona".⁶

Si el derecho de las inmunidades no va (afortunadamente) tan lejos en la actualidad, de hecho procede de la misma idea: los representantes del pueblo deben estar rodeados de garantías, por una parte para señalar la dignidad, la grandeza y la importancia de la función que ocupan y, por otra parte y ante todo, para asegurarles la tranquilidad necesaria para facilitar el ejercicio de su mandato. En esta óptica, el establecimiento de las inmunidades parlamentarias tiene un valor universal y permanente,

⁵ Organización Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (OMPCC) durante la Segunda Conferencia Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (Tanzania, 19 – 23 de septiembre de 2006), Pág 1.

⁶ AMELLER, M., "*Droits de Thomme et immunités parlementaires*" in "Le Parlement: gardien des droits de l'Homme, Rapport introductif dans le cadre du symposium interparlementaire de Budapest", Ginebra, UIP, 1993, p. 32.

aunque de hecho no presenta en todas partes el mismo aspecto ni el mismo alcance.⁷

La razón de ser de estas garantías debe situarse en la necesidad de «proteger de forma cualificada la libertad, autonomía e independencia de los órganos constitucionales, interés superior del ordenamiento de todo Estado democrático de Derecho e instrumento imprescindible para garantizar la efectiva separación entre los distintos poderes del Estado». «Esta protección jurídica cualificada se articula constitucionalmente [...] mediante el tratamiento de situaciones subjetivas no parangonables con las ordinarias, puesto que se atribuyen a los miembros de las Cámaras no en atención a un interés privado de sus titulares, sino a causa de un interés general, cual es el de asegurar su libertad e independencia en tanto que reflejo de la que se garantiza al órgano constitucional al que pertenecen»⁸

A partir de estas premisas, y convergiendo en la finalidad común que se acaba de señalar, las prerrogativas de la inviolabilidad y la inmunidad, se orientan hacia unos peculiares objetivos:

a) Proteger a los legítimos representantes del pueblo de acciones penales con las que se pretenda coartar su libertad de opinión (inviolabilidad);

b) Impedir indebida y fraudulentamente su participación en la formación de la voluntad de la Cámara, poniéndolos al abrigo de querellas insidiosas o políticas que, entre otras hipótesis, confunden, a través de la utilización inadecuada de los procesos judiciales, los planos de la responsabilidad política y la penal.

En la definición de estos objetivos el Tribunal Constitucional español, como recuerda FERNÁNDEZ SEGADO, ha sentado una doctrina plenamente convergente con la fijada por otros Tribunales análogos

⁷ VAN DER HULST, Marc.- El Mandato Parlamentario. Unión Parlamentaria Internacional. Ginebra, 2000, pág 68

⁸ STC español número 22/1997, de 11 de febrero, FJ 5.º

Europeos. Así, por poner un ejemplo, en su Sentencia núm. 81, del año 1975 (decidida en el Palazzo della Consulta el 21 de marzo de 1975), la *Corte Costituzionale* justificaba las excepcionales derogaciones a la actuación de la función jurisdiccional que entrañan estas prerrogativas en base a que las mismas se consideran necesarias para la «*salvaguardia dell'esercizio delle funzioni sovrane spettanti al Parlamento*».⁹

De estas consideraciones se derivan las siguientes consecuencias:

1ª.- Toda vez que la sustracción al Derecho común que estas garantías entrañan está estrechamente conectada al ejercicio de una función, es evidente que la garantía no puede concebirse como un derecho personal (*ius singulare*), sino como un derecho reflejo de que goza el parlamentario en su condición de miembro de la Cámara legislativa.¹⁰

2ª.- Como garantías jurídicamente vinculadas a la satisfacción de un interés institucional y permanente del ordenamiento, las prerrogativas parlamentarias son *ius cogens* y, por tanto, indisponibles por sus titulares 28. Son asimismo imprescriptibles e irrenunciables.¹¹

3ª.- En cuanto que la inviolabilidad y la inmunidad pueden incidir negativamente en el ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva de terceros, resulta patente que tales garantías sólo son susceptibles de una interpretación estricta y vinculada a los supuestos expresamente contemplados en la Constitución. «Las prerrogativas parlamentarias — sostuvo el Tribunal Constitucional español en una de sus primeras decisiones sobre la materia— han de ser interpretadas estrictamente para no devenir privilegios que puedan lesionar derechos fundamentales de terceros».¹²

⁹ FERNÁNDEZ SEGADO, op. cit. Pág 22.

¹⁰ STC español número 51/1985, de 10 de abril, FJ 6.º

¹¹ ATC español número 236/2000, de 9 de octubre, FJ 1.º

¹² STC 51/1985, de 10 de abril, FJ 6.º

Pues bien, desde estas consideraciones comunes, analizaremos seguidamente, por separado, el significado, alcance y régimen jurídico de ambas instituciones.

II.- La inviolabilidad

La prerrogativa de la inviolabilidad garantiza la libertad de expresión y de voto del parlamentario, liberándole de amenazas o perturbaciones en el ejercicio de sus funciones para permitir que la Cámara parlamentaria forme su voluntad libremente y en representación de la voluntad popular.

Desde un punto de vista jurídico formal opera como una causa de justificación¹³ en la actuación del parlamentario, impidiendo que surja un acto antijurídico y haciendo con ello inviable cualquier acción penal o civil contra el parlamentario tanto en la actualidad como en el futuro. La prerrogativa de la inviolabilidad no sólo comporta la exención de cualquier responsabilidad, sino que también opera como «un privilegio frente a la mera incoación de todo procedimiento». Configura así, un verdadero límite a la jurisdicción que tiene un carácter absoluto y no meramente relativo. Estamos, pues, ante una excepción o límite constitucional al ejercicio por los jueces y tribunales de la potestad jurisdiccional.

El efecto impeditivo para la apertura de cualquier clase de proceso o procedimiento que tenga por objeto exigir responsabilidad a los parlamentarios «por opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones» exigirá, según interpreta el juez de las leyes, de una parte, constancia cierta de que se dan las circunstancias de hecho que configuran la prerrogativa, y también que la resolución judicial se dicte previa audiencia de la contraparte e invocando el motivo legal de la inadmisión in *limine Litis* (STC 30/1997, de 24 de febrero)

¹³ RODRIGUEZ DEVESA, JM.- Derecho Penal Español. Parte General, 17.ª ed., Madrid, Dykinson, 1994, p. 659.

La inviolabilidad ha sido caracterizada como «un privilegio» de naturaleza sustantiva que garantiza la irresponsabilidad jurídica de los parlamentarios por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones, entendiendo por tales aquellas que realicen en actos parlamentarios y en el seno de cualquiera de las articulaciones de las Cámaras o, por excepción, «*en actos exteriores a la vida de las Cámaras que sean reproducción literal de un acto parlamentario*», siendo finalidad específica del «privilegio» asegurar, a través de la libertad de expresión de los parlamentarios, la libre formación de la voluntad del órgano legislativo al que pertenezcan (STC 51/1985, de 10 de abril).

La figura ha sido objeto de una delimitación material en el ámbito del parlamentarismo moderno, entendiendo que:

- a) La garantía no ampara cualesquiera actuaciones de los parlamentarios y sí sólo sus declaraciones de juicio o de voluntad, es decir sus «opiniones».
- b) La actuación del parlamentario en el ejercicio regular de sus funciones, para la formación de la voluntad de la Cámara, debe inscribirse en el procedimiento constitucional y reglamentariamente establecido.¹⁴
- c) En la inviolabilidad no pueden encontrar amparo ni las calumnias, ni las injurias, ni conceptos ofensivos contra personas o instituciones, ni la apología para la comisión de delitos, pues tales manifestaciones mal pueden contribuir al ejercicio de las funciones parlamentarias. No obstante todo ello debe enjuiciarse a la luz de la tolerancia de la libertad de expresión del debate político en el seno de las Cámaras, que es bastante flexible.

En el marco de la delimitación funcional cabe señalar que:

¹⁴ FIGUERUELO, A.-, «El grado de suficiencia en la motivación del suplicatorio y la doctrina del Tribunal Constitucional (comentario a la Sentencia 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.

- a) Las “funciones” respecto de la que se opera la prerrogativa de la inviolabilidad, debieran identificarse en las que son propias del diputado o senador en tanto que sujetos portadores del órgano parlamentario, cuya autonomía, en definitiva, es la protegida a través de esta garantía individual. En consecuencia, «el diputado o senador ejercitaría [...] sus funciones sólo en la medida en que participase en actos parlamentarios y en el seno de cualesquiera de las articulaciones orgánicas de las Cámaras» (STC 51/1985, de 10 de abril, FJ 6.º) El artículo del Reglamento del Senado predica la prerrogativa de la inviolabilidad de los senadores con relación a las opiniones que hayan emitido “en el ejercicio de sus funciones”, reproduciendo el tenor del artículo 10 del Reglamento del Congreso de los Diputados de España. Por su parte el artículo 21 del Reglamento del Senado Español señala, con mayor detalle, que la inviolabilidad garantizará sólo «las opiniones manifestadas en actos parlamentarios» y los «votos emitidos en el ejercicio de su cargo».
- b) Por lo tanto, las reuniones de parlamentarios que se celebren sin convocatoria reglamentaria no vincularán a las Cámaras y no podrán ejercer sus funciones ni ostentar sus privilegios. (Sentencia de la *Corte Costituzionale* italiana núm. 81, de 1975),
- c) No obstante, la «prerrogativa puede amparar también los actos “exteriores” a la vida de las Cámaras, que no sean sino reproducción literal de un acto parlamentario».
- d) Cuando actúa fuera del ámbito de sus funciones, el parlamentario estará protegido por el derecho general a la libertad de expresión, con los límites y garantías propios de éste, que se verá reforzado con el carácter reforzado del “interés general” de sus críticas u opiniones.

III.- La inmunidad.

La inmunidad tiene por objeto proteger al representante frente a cualquier forma de arresto, detención —salvo que medie flagrante delito—

o encausamiento judicial que, privándole de su libertad de movimiento, le impidan acudir a las sesiones del Parlamento.¹⁵

La inmunidad opera en el plano jurídico formal como un obstáculo procesal para el ejercicio de la acción penal, tanto en la vertiente personal (prohibición de detención o prisión) como en la formal (prohibición de acusación y enjuiciamiento). No se configura como causa de justificación sino como causa de inimputabilidad, de donde se derivan varias consecuencias procesales y prácticas:

- a) Es temporal, cesando cuando se remueva el obstáculo procesal bien por levantamiento de la prerrogativa por la Cámara (suplicatorio) o bien por cese del imputable en su condición de parlamentario, como consecuencia de extinción del mandato, renuncia o cualquier otra causa de pérdida sobrevinida de tal condición.¹⁶
- b) No excluye el carácter antijurídico de la acción, por lo que es viable la acción civil de exigencia de responsabilidad.
- c) Se establece la posibilidad de que sean las Cámaras las que aprecien y eviten la intencionalidad política de la eventual acción penal contra sus miembros, a través del procedimiento del suplicatorio. Se produce así una valoración del significado político de tales acciones penales, que es precisamente lo que no pueden llevar a cabo los órganos de naturaleza jurisdiccional.
- d) La tramitación y concesión del suplicatorio es necesaria tanto para el procesamiento como para la detención.
- e) Sólo en caso de flagrante delito la detención es viable jurídicamente, pero el parlamentario habría de ser puesto inmediatamente en libertad cuando lo requiera la Cámara o, ante el silencio de ésta, cuando transcurra el plazo legal de detención.
- f) Una interpretación sistemática de los diversos preceptos constitucionales conduce a atribuir a las Cámaras y a sus miembros un amplio margen de libertad en el uso de estos «privilegios», dada

¹⁵ GARCÍA LÓPEZ, Eloy: Inmunidad parlamentaria y Estado de partidos. Madrid: Tecnos, 1989, pág 72

¹⁶ PIZZORUSSO, A «Las inmunidades parlamentarias. Un enfoque comparatista», Revista de las Cortes Generales, núm. 2, segundo cuatrimestre de 1984, p. 42.

su finalidad de asegurar el buen funcionamiento de las instituciones parlamentarias cuya importancia en un sistema democrático es decisiva. Es decir, no puede aplicarse un automatismo decisorio al resolver sobre el suplicatorio (ni en sentido favorable o denegatorio) que, en todo caso, deberá ser resuelto de forma motivada, quedando el mismo sujeto al juicio de amparo –en su caso- del Tribunal Constitucional. En este sentido, hay que recordar que «la motivación no es sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de los derechos».¹⁷ La denegación del suplicatorio afectaría negativamente al derecho fundamental del perjudicado a la tutela judicial efectiva.

- g) En el juicio de oportunidad que se realice por la Cámara al conceder o denegar el suplicatorio, necesariamente ha de hacerse referencia razonada a la posible incidencia de la concesión o no del suplicatorio en la composición de la Cámara o en su normal funcionamiento.¹⁸

En resumen, siguiendo a FERNÁNDEZ SEGADO¹⁹, cabe señalar que en el marco de un Estado que asegura el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular y la sujeción de todos a ella, una institución como la de la inmunidad, concebida y aplicada de un modo acorde a los valores superiores de nuestro ordenamiento, difícilmente tiene otra razón de ser que la que de permitir a las Cámaras legislativas valorar la incidencia que la acción penal pudiera comportar sobre su composición política²⁰. Se trataría, pues, de determinar si la presencia de un parlamentario es imprescindible para mantener la composición ideológica de la Asamblea, resultando indispensable mantenerle en la Cámara en orden al respeto de las reglas del juego democrático. Pareciéndonos ello acertado, tan sólo añadiríamos que, como es obvio,

¹⁷ STC 26/1981, de 17 de julio, FJ 13.

¹⁸ STC español 206/1992, de 27 de noviembre, FJ 5.º

¹⁹ FERNÁNDEZ SEGADO, *op cit.* pág 63.

²⁰ FERNÁNDEZ-VIAGAS, Bartolomé, La inviolabilidad e inmunidad de los diputados y senadores. La crisis de los «privilegios» parlamentarios, Madrid, Civitas, 1990, pág. 142 y ss

las Cámaras deberán asimismo atender a las circunstancias propias del caso.

Un entendimiento así de la institución, que es justamente el que han hecho suyo los modernos tribunales constitucionales, puede, desde luego, conducir a privar de gran parte de su operatividad a la garantía de la inmunidad, pero ésta en modo alguno nos parece razón suficiente como para neutralizar la anterior comprensión del instituto. Esta concepción restrictiva de la inmunidad no vacía por entero de contenido a la institución. Reduce su operatividad, ciertamente, pero en el marco de un Estado democrático de Derecho, una institución nacida en tiempos pretéritos y en circunstancias harto alejadas de las de hoy, y que pugna con principios nucleares de ese Estado, no puede ser objeto de otra interpretación que la que la restrinja estrictamente a su última *ratio*.

IV.- El aforamiento.

El instituto del aforamiento carece de contenido material y se proyecta exclusivamente en el ámbito orgánico y procesal, reservando a determinados tribunales el conocimiento y fallo de las causas en las que estén involucrados los parlamentarios, tanto para solicitar el correspondiente suplicatorio como para proseguir las actuaciones si se concede éste.

Habitualmente se reside la competencia jurisdiccional en las Cortes o Tribunales del más alto grado jerárquico. En España el Tribunal Supremo.

La justificación del aforamiento reside en «proteger la independencia del órgano [legislativo] y el ejercicio de las funciones del cargo constitucionalmente relevantes», así como evitar «que el Juzgador se sienta cohibido por el peso institucional de la re-presentación popular o abrumado por la trascendencia de su decisión en la composición de la

Cámara»²¹. No obstante hay quien pone en duda la realidad de tal afirmación a la vista de que el sistema de nombramientos de los integrantes de los más altos escalafones de la carrera judicial hace que los mismos se puedan considerar más afines al poder político de turno.

Asimismo, desde el plano puramente procesal, el aforamiento ante la más alta instancia judicial nacional puede, en la práctica, suponer una merma al derecho de defensa del encausado toda vez que se le priva de la oportunidad de recurso frente a una eventual resolución desfavorable.

V.- Sentido de las prerrogativas en la actualidad.

En el marco de un Estado democrático de derecho, en el que está garantizada la separación e independencia de los poderes, especialmente el judicial, y regido por los principios de igualdad ante la ley y de tutela judicial efectiva de todos los ciudadanos se hace ciertamente cuestionable el mantenimiento de prerrogativas como las de la inviolabilidad, la inmunidad y el aforamiento.

Ello ha sido cuestionado tanto desde el punto de vista doctrinal como jurisdiccional e incluso en algunos países han desaparecido de su ordenamiento constitucional, como sucedió en Colombia con respecto a la inmunidad en su reforma constitucional de 1991 (art 186), mientras que otros, como en el caso de Honduras, se limitan a garantizar exclusivamente la inviolabilidad de las edificaciones que alojan a la Cámara parlamentaria en el artículo 201 de su Constitución.

Tal vez, la forma más sensata de aproximarse al problema sea de la mano de los sujetos e instituciones concernidas. En este sentido, en el Documento para el Panel sobre Inmunidad Parlamentaria de la Organización de Mundial Parlamentarios contra la Corrupción para 2006 se afirmaba:

²¹ STC español 22/1997, de 11 de febrero, FD 6.

La Organización de Mundial Parlamentarios contra la Corrupción (OMPCC) reconoce que la cuestión de la inmunidad parlamentaria es un asunto clave del debate para la promoción de la lucha contra la corrupción y una mayor transparencia entre sus miembros. Los miembros de los parlamentos tienen un rol esencial que desempeñar dando ejemplo de integridad y manteniendo su credibilidad como miembros de la institución responsable de hacer que el gobierno rinda cuentas de sus acciones.

En este estado nos limitaremos a reproducir el Informe Final de la Tercera Conferencia Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción, celebrada en Kuwait en 2008²², que en el apartado de declaraciones de posición sobre la inmunidad parlamentaria sostuvo:

“Declaración de Posición

- El propósito legítimo de la inmunidad parlamentaria es permitir que los legisladores desempeñen sus funciones parlamentarias legislativas, de supervisión y representación sin temor a percibir sanciones civiles o penales, incluyendo aquéllas que puedan responder a motivos políticos.
- La libertad de expresión y voto (no-responsabilidad) son derechos y obligaciones esenciales de los parlamentarios en las sociedades democráticas. El uso de la libertad de expresión con fines difamatorios debería desalentarse.
- La inmunidad de detención –inviolabilidad—sólo se justifica en instancias en las que se utiliza para proteger la efectividad del parlamento, en su calidad de organismo corporativo que refleja la distribución electoral de las mayorías y minorías, de las acciones penales que responden a motivos políticos. La inviolabilidad no se justifica como privilegio personal, y tampoco debería proteger delitos tipificados en leyes nacionales y en tratados anti-corrupción regionales, internacionales y multilaterales. Sí puede proteger a los parlamentarios en países donde existen dudas acerca de la imparcialidad del sistema judicial y de los

²²Tercera Conferencia Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción Declaración de la Conferencia, declaraciones de posición y resoluciones, Kuwait 2008. Págs 9-11

tribunales, o donde la legislatura es percibida como un poder dominado por un ejecutivo todopoderoso.

- Los parlamentos deberían limitar la inmunidad parlamentaria al mandato electoral y a la circunscripción parlamentaria, a menos que existan razones específicas que claramente justifiquen su aplicación más amplia en un país determinado.
- Deberían promoverse las actividades institucionales de divulgación: se debería informar y educar al público en general sobre las disposiciones referentes a la inmunidad parlamentaria y sus propósitos legítimos.
- En caso de que la investigación de algún parlamentario requiera autorización del parlamento, deberían establecerse parámetros claros para garantizar un proceso despolitizado, y proteger así al miembro en cuestión de procesos penales iniciados por motivos políticos, al tiempo que se garantiza que a los parlamentarios se les pueda exigir responsabilidad y obligación de rendir cuentas ante la ley, sin demora alguna.”

BIBLIOGRAFÍA

- A. de ARGÚELLES, Discurso preliminar a la Constitución de 1812, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 87.
- AMELLER, M., "*Droits de Thomme et immunités parlementaires*" in "Le Parlement: gardien des droits de l'Homme, Rapport introductif dans le cadre du symposium interparlementaire de Budapest", Ginebra, UIP, 1993,
- BARTHÉLEMY, J. y P. Duez, *Traité de Droit Constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1933.
- AMELLER, M., "*Droits de Thomme et immunités parlementaires*" in "Le Parlement: gardien des droits de l'Homme, Rapport introductif dans le cadre du symposium interparlementaire de Budapest", Ginebra, UIP, 1993, p. 32.
- FERNÁNDEZ SEGADO, F.- La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España. En *Foro-Nueva Época*, núm. 14. 2011.
- FERNÁNDEZ-VIAGAS, Bartolomé, *La inviolabilidad e inmunidad de los diputados y senadores. La crisis de los «privilegios» parlamentarios*, Madrid, Civitas, 1990
- FIGUERUELO, A.-, «*El grado de suficiencia en la motivación del suplicatorio y la doctrina del Tribunal Constitucional (comentario a la Sentencia 206/1992, de 27 de noviembre)*», *Revista de las Cortes Generales*, núm. 27, tercer cuatrimestre de 1992.
- GARCÍA LÓPEZ, Eloy: *Inmunidad parlamentaria y Estado de partidos*. Madrid: Tecnos, 1989.
- Organización Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (OMPCC) durante la Segunda Conferencia Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (Tanzania, 19 – 23 de septiembre de 2006).
- PIZZORUSSO, A «*Las inmunidades parlamentarias. Un enfoque comparatista*», *Revista de las Cortes Generales*, núm. 2, segundo cuatrimestre de 1984
- RODRIGUEZ DEVESA, JM.-, *Derecho Penal Español. Parte General*, 17.^a ed., Madrid, Dykinson, 1994
- Tercera Conferencia Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción Declaración de la Conferencia, declaraciones de posición y resoluciones, Kuwait 2008. Págs 9-11
- VAN DER HULST, Marc.- *El Mandato Parlamentario. Unión Parlamentaria Internacional*. Ginebra, 2000,

