

La inviolabilidad (irresponsabilidad) del rey emérito por hechos presuntamente delictivos cometidos durante su jefatura del Estado

Diego Espigado Guedes

Abogado. Hogan Lovells International LLP

Diario La Ley, Nº 9630, Sección Doctrina, 12 de Mayo de 2020, Wolters Kluwer

Normativa comentada
Comentarios

La aparición de noticias sobre las presuntas comisiones ilícitas pagadas al rey Juan Carlos con motivo de las adjudicaciones de las obras de construcción del AVE a La Meca han vuelto a traer a la escena del debate jurídico la inviolabilidad del rey y sus límites, tanto materiales como temporales. Entre los estudiosos en la materia podríamos distinguir entre quienes consideran que la inviolabilidad implica una absoluta exención de responsabilidad por cualquier hecho (también delictivo) cometido durante la jefatura del Estado del monarca y quienes, en contra, consideran que esa irresponsabilidad está limitada, bien a las potenciales responsabilidades penales, bien a responsabilidades de cualquier naturaleza pero siempre que se emanen de hechos cometidos en el ejercicio de su cargo. Un segundo punto de debate se centra en el alcance temporal de esa inviolabilidad: en si es posible proceder judicialmente contra el rey Juan Carlos ahora que, tras su abdicación, ya no es inviolable.

En mi opinión, la inviolabilidad supone una absoluta exención de responsabilidad por cualesquiera hechos cometidos por el monarca, sean de su vida privada o de la esfera pública. Una interpretación sistemática de la Constitución y de la Ley Orgánica del Poder Judicial conducen indefectiblemente a esa conclusión. Allí donde el constituyente quiso establecer límites a la irresponsabilidad, lo hizo, por ejemplo, cuando otorgó inviolabilidad a los parlamentarios en concreto por las opiniones emitidas en ejercicio de sus funciones públicas. De igual modo, cuando quiso instituir aforamientos, también distinguió perfectamente cuándo el tribunal del foro debía de conocer de cualesquiera causas contra el aforado o solo de las causas por hechos cometidos en ejercicio de aquellas funciones.

Por último, para ser coherente con el diseño de la inviolabilidad de los parlamentarios, esa exención absoluta de irresponsabilidad exige entender que el monarca no ha podido cometer un delito por faltarle el requisito de la punibilidad. Ese requisito no puede florecer tras la abdicación, por lo que la inviolabilidad bloquea también cualquier posibilidad de apertura de procesos penales contra el monarca con posterioridad a esa abdicación.

Las recientes noticias sobre posibles comisiones pagadas al rey Juan Carlos con motivo de las adjudicaciones de las obras de construcción del AVE a La Meca, hechos que se habrían producido antes de su abdicación, han vuelto a traer a la escena pública un debate siempre de actualidad como es el de las prerrogativas o privilegios de los que disfrutaban determinados cargos públicos, prerrogativas usadas en demasía por el legislador español si se compara con los países de nuestro entorno. Si incluimos entre tales prerrogativas el aforamiento, España cuenta con cerca de 250 000 privilegiados.

En las próximas líneas esbozaré algunos argumentos para determinar si los hechos que supuestamente habría protagonizado el rey Juan Carlos cuando todavía era jefe de Estado son susceptibles de generarle responsabilidades penales, dejando de lado aquí la cuestión cuasimatemática sobre la posible prescripción de los mismos.

I. INVIOLABILIDAD COMO IRRESPONSABILIDAD ABSOLUTA DEL REY MIENTRAS EJERCE SU CARGO

Con carácter previo a entrar en materia sobre a qué actos se extiende la inviolabilidad del rey y sobre los actos de qué rey se extiende esa irresponsabilidad, es preciso tener presente la distinción entre inviolabilidad

(irresponsabilidad, como veremos), inmunidad y aforamiento, ya que algunos planteamientos pueden llegar a confundir estas figuras. A grandes rasgos, la inviolabilidad implica irresponsabilidad, exención de responsabilidad jurídica por determinados hechos —luego concretaremos si penal, civil o administrativa—. Supone, según la jurisprudencia de nuestros tribunales, un verdadero óbice de derecho material que impide el castigo de la conducta abarcada por la irresponsabilidad.

Por su parte, la inmunidad supone un obstáculo, en principio, de naturaleza procesal, que no empece, también en principio, a la punibilidad del hecho, sino que solo retrasa la posibilidad de procesamiento a un determinado momento, que puede ser el cese del cargo o un levantamiento de la inmunidad (por ejemplo, mediante una autorización parlamentaria al procesamiento). En determinados casos, la inmunidad puede constituirse como un auténtico óbice material, por ejemplo, en el caso de los representantes en Cortes, cuando la cámara correspondiente deniega el suplicatorio, ya que en este caso el artículo 7 de la Ley de 9 de febrero de 1912 (LA LEY 1/1912) establece que debe dictarse auto de sobreseimiento libre, lo que implica una resolución sobre el fondo, no un mero obstáculo procesal.

Por último, el aforamiento solo supone una alteración de las reglas de competencia de los órganos judiciales, una modificación del juez ordinario predeterminado por la ley. Se atribuye a un determinado tribunal, normalmente uno más elevado en la pirámide judicial, la competencia para conocer de la causa contra un aforado, competencia que, de no ser por el aforamiento, correspondería a otro órgano judicial según las reglas generales de competencia objetiva y territorial.

Entrando en materia, debemos acotar la inviolabilidad solo al jefe del Estado mientras lo sea —cuestión distinta es que los efectos de la inviolabilidad sobre los hechos cometidos por el jefe del Estado se desplieguen hacia el futuro, incluso cuando dejare de ser jefe de Estado—. Esta conclusión es obligada si atendemos, primero, a la función del monarca como símbolo de la unidad y permanencia del Estado, simbología que solo encarna en tanto sea jefe del Estado y, segundo, al artículo 55 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LA LEY 1694/1985), que establece la competencia de las Salas de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Supremo para conocer de las acciones civiles y penales, respectivamente, que quepan contra, entre otros, «el Rey o Reina que hubiere abdicado y su consorte», precepto, además, que se introdujo por Ley Orgánica 4/2014, de 11 de julio (LA LEY 11221/2014), precisamente a raíz de la abdicación del rey Juan Carlos aprobada por Ley Orgánica 3/2014, de 18 de junio (LA LEY 9735/2014). De hecho, esta es la razón de que la disposición transitoria única de la citada Ley Orgánica 4/2014 (LA LEY 11221/2014) estableciera que «Los Tribunales que estén conociendo de los referidos procedimientos suspenderán su tramitación en el estado en que se encuentren, y deberán remitirlos inmediatamente a la Sala competente del Tribunal Supremo». Se trataba de que el exrey fuera juzgado en todo caso por el Alto Tribunal.

El rey emérito no es inviolable por los hechos cometidos tras su abdicación

El rey emérito no es, por tanto, inviolable por los hechos cometidos tras su abdicación. La pregunta ahora es la siguiente: ¿es posible proceder contra quien fuera jefe del Estado por los hechos supuestamente protagonizados cuando tenía tal cargo y, por tanto, era inviolable?

La inviolabilidad implica, como se ha dicho, exención de responsabilidad jurídica. Inviolabilidad equivale a irresponsabilidad. Aunque se señala por parte de un ámbito de la doctrina que la inviolabilidad es un atributo de la persona del rey y que la irresponsabilidad es la consecuencia de dicho atributo, considero que, en realidad, es una cuestión más de matiz que material (1). El final del primer inciso del artículo 56.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) («y no está sujeta a responsabilidad») es redundante. Para ser más precisos, lo que sobra es el primer inciso, pues el término *irresponsabilidad* es el correcto, por ser más exacto que el de *inviolable*, y porque, además, la inviolabilidad se utiliza con distintos significados en la propia Carta Magna, por ejemplo, en los artículos 18.2 (LA LEY 2500/1978) y 66.3 (LA LEY 2500/1978), donde se habla, aquí sí correctamente, de inviolabilidad del domicilio y de las Cortes Generales (inviolabilidad como cualidad de inviolable, «que no se debe o puede violar»). Como ya mencionaran dos ilustres tratadistas como GÓMEZ COLOMER y ESPARZA LEIBAR, la inviolabilidad es «un grave error conceptual» (2) porque el término correcto es el de irresponsabilidad, tanto reputado al rey como a los otros cargos públicos que disfrutaban de esta prerrogativa, aun con distinto alcance. El derecho constitucional comparado se refiere con más frecuencia a la noción de irresponsabilidad que de inviolabilidad. Así, el artículo 46.1 de la Constitución alemana afirma que los diputados «no podrán [...] ser responsabilizados» fuera del Parlamento a causa de su voto; el

artículo 157.1 de la Constitución portuguesa dice que «Los Diputados *no responden* civil, criminal o disciplinariamente» por las opiniones emitidas en ejercicio de sus funciones; y el artículo 68 de la Constitución italiana afirma que ningún miembro del Parlamento puede ser «*llamado a responder*» de las opiniones expresadas en el ejercicio de su función. El tratamiento que en derecho constitucional comparado merece la figura del jefe del Estado merece un artículo aparte.

RODRÍGUEZ RAMOS apunta que, en realidad, el constituyente, al afirmar que el rey es inviolable y, además, no está sujeto a responsabilidad no puede estar incurriendo en una tautología. Según este autor, la inviolabilidad de la primera parte de la copulativa va referida a lo que algunos autores llaman inviolabilidad formal, «en cuanto que no es viable la incoación de un proceso penal contra el Rey, acercándose la inviolabilidad [...] a la inmunidad» (3) . Es decir, cuando el constituyente refiere que el rey es inviolable, está diciendo que no cabe abrir un procedimiento contra él (inviolabilidad formal o *Immunität* en derecho alemán) y, cuando afirma que es irresponsable, quiere decir que, además, aunque se pudiera abrir, no se le puede exigir responsabilidad (inviolabilidad material o *Indemnität* en derecho alemán). Aunque plausible inicialmente, considero que esta interpretación implica traer a la Constitución una nueva acepción de inviolabilidad (sería la tercera), según la cual coincidiría con la inmunidad o, cuando menos, con uno de los rasgos de la inmunidad: la imposibilidad de ser procesado. Puesto que la Constitución utiliza el término *inmunidad* en el artículo 71.2 (LA LEY 2500/1978) respecto de los parlamentarios estatales con este significado («No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva»), no considero razonable entender que el constituyente, unos cuantos artículos antes, no haya querido utilizar este mismo término y haya optado por el de inviolabilidad, con un nuevo significado.

La inviolabilidad significa que el jefe del Estado, mientras lo sea, es irresponsable, no puede ser responsabilizado. Interesa saber, ahora, de qué no puede ser responsabilizado (si civil, criminal o administrativamente).

II. ÁMBITO MATERIAL: ¿IRRESPONSABILIDAD ABSOLUTA O PARCIAL?

La doctrina se escinde entre quienes consideran que la irresponsabilidad solo alcanza a aquellos hechos cometidos en el ejercicio de su función como jefe del Estado (irresponsabilidad parcial) y quienes, como yo, consideramos que la irresponsabilidad abarca todos los hechos protagonizados por el jefe del Estado en tanto lo sea, con independencia de si son de su vida privada o pública (irresponsabilidad absoluta). Recientemente se han pronunciado dos eximios penalistas con posiciones antagónicas y cuyos artículos son un buen resumen de los argumentos que sostienen ambas posiciones doctrinales: *RODRÍGUEZ RAMOS* se manifestó a favor de la primera tesis (4) , mientras *LASCURAÍN SÁNCHEZ* se incluyó entre los segundos en una reciente entrada de un conocido blog jurídico (5) .

Entre otros autores, podríamos incluir entre quienes defienden la primera tesis (la irresponsabilidad solo alcanza los hechos cometidos en ejercicio de sus funciones) a *PORTERO GARCÍA*, *BIGLINO CAMPOS*, *DÍAZ REVORIO* y al propio *RODRÍGUEZ RAMOS* (si bien, limitada a la esfera penal) y, a favor de la segunda (irresponsabilidad absoluta), a *RODRÍGUEZ-PIÑERO*, *SOLOZÁBAL ECHAVARRIA*, *VIANA BALLESTER*, *FERNÁNDEZ-MIRANDA*, *GONZÁLEZ PÉREZ* y *BASTIDA FREIJEDO* (6) . *MANZANARES SAMANIEGO* defiende una irresponsabilidad absoluta de naturaleza penal y administrativo-sancionadora y una irresponsabilidad parcial (limitada a los actos en ejercicio de sus funciones) en el ámbito civil (7) .

Entre los argumentos para sostener la primera tesis está la consideración de que un Estado de derecho no puede hacer absolutamente irresponsable a una persona, mucho menos al jefe del Estado, ya que ello contradiría el principio de igualdad y la naturaleza de la monarquía parlamentaria, donde la Corona ya no tiene una legitimidad divina. Se viene a sostener que es preciso interpretar la Constitución española (LA LEY 2500/1978) a la luz del Estado democrático de derecho que la propia Constitución insta, que el poder del monarca se limita a reinar sin gobernar, e incluso sin aquellas prerrogativas que la monarquía constitucional de los siglos *xviii* y *xix* tenía, como nombrar libremente a los ministros del Gobierno o ejercer libremente el derecho de gracia (indulto). Además, se sostiene que los actos cometidos en el ejercicio de sus funciones son refrendados por terceros que asumen la responsabilidad de los mismos, pero los actos de la vida privada del rey no están refrendados y no cabe sostener que sobre estos la responsabilidad simplemente se desvanezca. ¿Cómo sostener —dicen— que el máximo mandatario de un Estado democrático de derecho pudiera robar, agredir o matar y no ser responsabilizado por ello?

El principal argumento para defender la segunda tesis es, en mi opinión, la literalidad de la Constitución (recordemos: «La persona del Rey es inviolable y no está sujeta a responsabilidad») y, curiosamente, la naturaleza

de la monarquía parlamentaria, donde, si bien es cierto que el rey ya solo reina sin gobernar, sigue haciéndolo merced simple y llanamente a una supuesta «llamada de la Historia», máxime en el caso de los Borbones, cuya llamada se encuentra constitucionalizada en el artículo 57.1 de nuestra Carta Magna (LA LEY 2500/1978): «La Corona de España es hereditaria en los sucesores de S. M. Don Juan Carlos I de Borbón, legítimo heredero *de la dinastía histórica*».

Como se observa, el mismo argumento es un arma de doble filo que puede servir tanto a los detractores de una teoría como a los de la contraria. A favor de quienes sostienen una irresponsabilidad absoluta debo decir que, si bien es cierto que la monarquía parlamentaria ya no tiene esa ascendencia divina y, por ejemplo, el rey ya no ejerce libremente el derecho de gracia ni nombra libremente a los ministros del Gobierno, siguen pudiéndose encontrar vestigios notorios de ese pasado *divino* de la Corona, lo que hace que debamos adoptar mayor cautela a la hora de hablar de una monarquía *moderna*. Me refiero, por ejemplo, a la potestad de eliminar de la línea sucesoria a cualquier persona que contrajere matrimonio contra la expresa prohibición del rey (el Código Civil no prevé causa análoga para desheredar), a la posibilidad de que el rey difunto pueda dejar nombrado un tutor para el rey sucesor que fuere menor sin atender a la patria potestad de la madre, cuando la tutela es una figura subsidiaria de la patria potestad en nuestro ordenamiento (*vid.* artículo 171 del Código Civil (LA LEY 1/1889)), o a la posibilidad de gestionar libremente los fondos asignados a la Casa del Rey sin rendir cuentas ante nadie, tampoco ante el Tribunal de Cuentas como supremo órgano fiscalizador de las cuentas del Estado. Estas facultades regias son, sin duda, excepciones que no se entienden si no atendemos a una perspectiva histórica en la que la realeza era una misión por designación histórica, divina o, como fuere, por una llamada de la tradición. Hablar de monarquía moderna será siempre un oxímoron. Querer revestir un sistema en el que la Jefatura del Estado se hereda con reglas que, aun a día de hoy, son abiertamente machistas no deja de ser una quimera. Es más, el rey actual lo es precisamente por la existencia de ese orden de prelación machista. Para que se entienda: la monarquía podrá ser más o menos antigua, pero no será moderna. Cuestión distinta es que guste más o menos como institución o como forma de la Jefatura del Estado, pero este no es el debate.

La inviolabilidad del rey trae causa de la máxima de que el monarca no puede errar porque la ley le adscribe una perfección absoluta, como dijera Sir William Blackstone en sus *Comentarios a las leyes de Inglaterra* (8) («*the King can do no wrong*»). MANZANARES SAMANIEGO apunta a que la lógica de no poder proceder contra el monarca tenía su explicación en esa máxima y en que el rey era soberano, de modo que no era coherente que los súbditos le pudieran exigir responsabilidad ante ningún tribunal. El autor apunta que «obsoletos aquellos argumentos, la inviolabilidad de la persona del Rey solo puede sostenerse desde la necesidad de garantizar el ejercicio de sus funciones —sean estas cuales fueran— con plena seguridad e independencia frente a los avatares políticos y los intereses partidistas» (9). Sin embargo, este argumento me parece también difícil de sostener en la medida en que las competencias del rey en la Constitución llevan a «actos debidos» como apunta BIGLINO CAMPOS (10) y, añadido, difícilmente puede decirse que tenga margen de maniobra para ejercerlas bien o mal, salvo la representación del Estado. Y aun en esos casos, no se puede sostener que la inviolabilidad del artículo 56.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) logra la independencia del monarca, pues en caso de que incumpliera sus cometidos constitucionales, el Legislativo podría inhabilitarlo por la vía del artículo 59.2 de la Constitución (LA LEY 2500/1978).

Interpretar una institución como la monarquía con criterios modernos siempre generará un desfase

En suma, que la monarquía actual no sea como la absolutista ni como la monarquía constitucional decimonónica no obliga concluir que deba interpretarse la misma conforme a los principios del Estado social y democrático de derecho en el que nos hallamos hoy. Interpretar una institución como la monarquía con criterios modernos siempre generará un desfase.

Por otro lado, considero complicado traer a colación el argumento de la igualdad del artículo 14 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) para defender cualquier aspecto relacionado con la monarquía. Si hay una institución poco igualitaria en nuestro ordenamiento, esa es la monarquía. No responde a criterios de mérito y capacidad, ni tampoco democráticos. Ni siquiera su propio régimen sucesorio responde a criterios de igualdad (prima el hombre sobre la mujer dentro del mismo grado). El argumento de que el jefe del Estado debe ser irresponsable solo por los hechos relacionados con su cargo porque hacerlo absolutamente irresponsable es contrario a la igualdad de todos los españoles es, si se me permite, un tanto superficial. Como en múltiples

ocasiones ha expuesto el Tribunal Constitucional, no vulnera el principio de igualdad tratar de manera desigual situaciones desiguales. El rey no es igual a nadie. «La Monarquía rompe por definición la igualdad ante la ley», dice MANZANARES SAMANIEGO (11) . No podemos pretender aplicar el principio de igualdad de todos los españoles a un ciudadano que, desde que nace, está llamado a ejercer la máxima dignidad del Estado.

Además, como bien destaca *LASCURAÍN SÁNCHEZ*, no hay desigualdad inconstitucional dentro de la Constitución. La Constitución no puede contener normas inconstitucionales. Si la Constitución establece una regla general (la igualdad de todos los españoles) y, a su vez, una o varias excepciones, es evidente que estas son constitucionales. La desigualdad manifiesta existente en la prelación sucesoria es buena muestra de ello. Nos podrá gustar más o menos (en mi caso, bastante poco, dicho sea de paso), pero no podemos decir, en buen derecho, que la prelación sucesoria del artículo 57.1 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) contraviene el artículo 14 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) por primar al varón sobre la mujer en el mismo grado de parentesco, como tampoco podemos decir que la irresponsabilidad absoluta del monarca por hechos protagonizados durante su jefatura del Estado instituida en el artículo 56.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) es contraria al citado artículo 14 (LA LEY 2500/1978). En otras palabras, podrán tener razón quienes sostienen que deducir del artículo 56.3 de la Constitución una irresponsabilidad absoluta del monarca es una interpretación del derecho ilógica y que, por ello, no debe admitirse conforme a los principios básicos de la exegética, pero el argumento de la igualdad ante la ley no me parece aplicable ni mucho menos definitivo para apoyar aquella postura. Lo ilógico de la interpretación podrá demostrarse por otras vías, no por la vía del artículo 14 de la Constitución.

La interpretación literal es un argumento difícil de combatir. Quienes sostienen que el rey debería ser solo irresponsable por los actos cometidos en el ejercicio de sus funciones obvian que, allí donde el constituyente ha querido limitar la prerrogativa de irresponsabilidad, lo ha hecho expresamente. Curiosamente, por ejemplo, DÍAZ REVORIO defiende que la irresponsabilidad del monarca debe ser limitada al ejercicio de sus funciones porque es «la interpretación más coherente con la inviolabilidad de diputados y senadores, que la doctrina y la jurisprudencia constitucional han interpretado siempre de forma muy restrictiva» (12) . Sin embargo, creo que se obvia aquí que el artículo 71 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) limita expresamente la inviolabilidad de los parlamentarios estatales («Los Diputados y Senadores gozarán de inviolabilidad *por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones*»), sin que una limitación similar aparezca en el artículo 56.3.

Allí donde el legislador ha querido limitar la irresponsabilidad, lo ha hecho. La misma conclusión se alcanza si se observan los artículos 56 (LA LEY 1694/1985) y 57 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LA LEY 1694/1985). El primero de ellos atribuye a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo la competencia para conocer «De las demandas de responsabilidad civil *por hechos realizados en el ejercicio de su cargo*» dirigidas contra varios altos cargos. En contraposición, el artículo 57 establece la competencia de la Sala de lo Penal para conocer «De la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra» esos mismos altos cargos. En el primer caso, se matiza que solo conocerá el Alto Tribunal de demandas de responsabilidad por hechos circunscritos al ejercicio de su cargo, mientras que, en el ámbito penal, la competencia es para conocer de cualquier causa contra dichos altos cargos. Ello exige entender que, a pesar de que estemos hablando de una prerrogativa absolutamente distinta como es el aforamiento, no cabe limitar la competencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo a las acciones penales dirigidas contra esos aforados por hechos cometidos en el ejercicio de sus cargos.

El argumento literal viene apoyado, además, por el de derecho comparado. Si se quería limitar la responsabilidad del monarca, no se entiende que la regulación no haya sido más exhaustiva, como en otros países. Así lo hizo, por ejemplo, el artículo 130 de la Constitución portuguesa, que, si bien no convierte al presidente de la república en irresponsable, lo afora ante el más alto tribunal por los delitos cometidos en ejercicio de sus funciones y lo declara inmune por los delitos ajenos a tales funciones, solo permitiendo su procesamiento una vez finito su mandato:

1. Por crímenes cometidos en el ejercicio de sus funciones, el Presidente de la República responde ante el Supremo Tribunal de Justicia.
2. La iniciativa del proceso corresponde a la Asamblea de la República, mediante propuesta de una quinta parte y deliberación aprobada por mayoría de dos tercios de los Diputados efectivamente en funciones.
3. La condena implica la destitución del cargo y la imposibilidad de reelección.
4. Por crímenes ajenos al ejercicio de sus funciones el Presidente de la República responde tras la finalización de su mandato ante los tribunales comunes.

El artículo 61 de la Constitución alemana, por su parte, también regula de manera pormenorizada la responsabilidad exigible al presidente federal:

(1) El Bundestag o el Bundesrat podrán acusar al Presidente Federal ante el Tribunal Constitucional Federal por violación dolosa de la Constitución o de otra ley federal. La solicitud de formulación de la acusación debe ser presentada, al menos, por una cuarta parte de los miembros del Bundestag o por una cuarta parte de los votos del Bundesrat. La resolución para formular la acusación requiere la mayoría de dos tercios de los miembros del Bundestag o de dos tercios de los votos del Bundesrat. La acusación estará representada por un delegado del órgano acusador.

(2) Si el Tribunal Constitucional Federal declara al Presidente Federal culpable de una violación dolosa de la Constitución o de otra ley federal, podrá separarlo del cargo. Mediante disposición cautelar podrá resolver, después de presentada la acusación, la suspensión del Presidente Federal para el ejercicio de su cargo.

Los artículos 67 y 68 de la Constitución francesa también establecen con más claridad los supuestos en los que el presidente de la república puede ser responsabilizado:

Artículo 67.- El Presidente de la República no será responsable de los actos realizados en calidad de tal, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 53-2 y 68 (13) .

Durante su mandato y ante cualquier tribunal o autoridad administrativa francesa, no podrá ser obligado a declarar ni a ser objeto de una acción, información, investigación o enjuiciamiento. Se suspenderá todo período de prescripción o de ejecución.

Los procedimientos así obstaculizados podrán reanudarse o iniciarse contra él al término de un plazo de un mes a partir del cese de sus funciones.

Artículo 68.- El Presidente de la República sólo podrá ser destituido de su cargo en caso de incumplimiento de sus obligaciones manifiestamente incompatible con el ejercicio de su mandato. La destitución será pronunciada por el Parlamento constituido como Alto Tribunal.

La propuesta de reunión del Alto Tribunal adoptada por una de las Asambleas del Parlamento será transmitida inmediatamente a la otra, que se pronunciará en un plazo de quince días.

El Alto Tribunal está presidido por el Presidente de la Asamblea Nacional. Se pronunciará en el plazo de un mes, por votación secreta, sobre la impugnación. Su decisión tendrá efecto inmediato.

Las decisiones previstas en el presente artículo se adoptarán por mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea correspondiente o del Alto Tribunal. Se prohíbe toda delegación de votos. Sólo se contabilizarán los votos a favor de la propuesta de reunión del Alto Tribunal o de la destitución del cargo.

Una ley orgánica establecerá las condiciones de aplicación del presente artículo.

Por último, el artículo 90 de la Constitución italiana establece que:

El Presidente de la República no será responsable de los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, salvo por alta traición o por atentado a la Constitución.

En estos casos será acusado por el Parlamento en una sesión conjunta por una mayoría absoluta de sus miembros.

Como se observa, en el derecho comparado de los países de nuestro entorno más inmediato se regula con más ahínco la (posible) irresponsabilidad del jefe de Estado —excluyéndola, por ejemplo, en el caso de los ordenamientos portugués y alemán, lo que es buena prueba de lo innecesaria que resulta para el correcto desarrollo de las funciones del jefe de Estado—. En mi opinión, esto responde a que en esos países se quiso regular con la intención de limitar las prerrogativas del jefe del Estado. En España, el constituyente no reguló en más detalle porque no quería limitar la irresponsabilidad del jefe del Estado más que como consta en el artículo 56.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978).

Sin embargo, también es cierto que se puede utilizar la interpretación literal

Los refrendantes son los responsables de los actos del rey, de modo que si el rey comete algún ilícito, el responsable sería el refrendante

en sentido contrario y enfatizando la segunda frase del artículo 56.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) («Sus actos estarán siempre refrendados en la forma establecida en el artículo 64, careciendo de validez sin dicho refrendo, salvo lo dispuesto en el artículo 65, 2 (LA LEY 2500/1978)»). Se puede sostener que los refrendantes son los responsables de los actos del rey, de modo que si el rey comete algún ilícito, el responsable sería el refrendante. Aquí debe matizarse que los refrendantes tienen limitado el refrendo a sus competencias, en la medida en que el artículo 64 de la

Constitución (LA LEY 2500/1978) dice que «Los actos del Rey serán refrendados por el Presidente del Gobierno y, en su caso, por los Ministros *competentes*». Por tanto, solo podrán asumir los actos del rey que estén dentro de sus competencias. Esto vale para todo tipo de responsabilidades. En el caso de las de orden penal en concreto, además, debemos añadir que la responsabilidad es personal, subjetiva e intransferible, lo que significa que, a pesar del artículo 56.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), siguen siendo aplicables todos los preceptos del Código Penal. De este modo, los refrendantes solo podrían ser responsabilizados penalmente de los actos del rey conforme a las normas de autoría y participación de los artículos 28 (LA LEY 3996/1995) y 29 del Código Penal (LA LEY 3996/1995) y si les resultase imputable subjetivamente a título de dolo o imprudencia. El artículo 56.3 de la Constitución no constituye una excepción a tales preceptos del Código Penal, que son absolutos y aplicables a cualquier exigencia de responsabilidad penal («No hay pena sin dolo o imprudencia»). Por tanto, en la medida en que los refrendantes puedan ser responsabilizados penalmente conforme al Código Penal, se podrá sostener que son responsables de sus propios actos o por la participación en los actos del monarca —algo posible si defendemos que la irresponsabilidad no afecta a la antijuridicidad del hecho—, pero nunca serán responsables penalmente de los actos del monarca (14).

¿Cabría sostener, entonces, que el rey solo es irresponsable de los actos que son refrendados por terceros, ya que solo en esos casos la responsabilidad de dichos actos es asumida por un sujeto de derecho al que se le puedan imputar? Pero, ¿qué ocurriría con aquellos actos de la vida privada del rey, que no son refrendados por nadie? ¿No hay responsabilidad en esos supuestos?

Aquí podría apuntarse una solución similar a la que parece proponer BIGLINO CAMPOS, quien señala que esos otros actos no sujetos a refrendo son actos de los que el propio rey es responsable (en el sentido de que le son imputables subjetivamente) pero respecto de los cuales el ordenamiento no prevé un mecanismo para exigirle responsabilidad: «en nuestro ordenamiento hay datos suficientes para mantener que, independientemente del régimen jurídico al que estén sometidos sus actos, la persona del Rey es inmune frente a los Tribunales ordinarios de justicia» (15). Las Cortes Generales son el único *tribunal de justicia* ante el que responde el rey y por la vía del artículo 59 de la Constitución (LA LEY 2500/1978). Considero que esta es la postura adecuada.

Hay que distinguir entre, por un lado, la responsabilidad entendida como aptitud para ser responsabilizado o declarado *judicialmente* responsable de algo y, por otro, la capacidad de obrar como aptitud para ejercitar derechos subjetivos y deberes jurídicos de los que uno es titular. Responsabilidad y capacidad de obrar son institutos distintos. El rey es sujeto de derechos y deberes. Tanto es así, que nace con derecho al trono y tiene deberes constitucionales cuyo incumplimiento puede acarrearle la inhabilitación para ejercer como rey. Además, no hay razones para entender que el monarca queda excluido del régimen de capacidad de obrar plena que instituye el artículo 322 del Código Civil (LA LEY 1/1889) para los mayores de edad («El mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones establecidas en casos especiales por este Código»). Por tanto, los actos y negocios jurídicos que concluye fuera del ejercicio de sus funciones son plenamente eficaces si reúnen los requisitos de eficacia para cada uno de ellos (artículo 1278 del Código Civil (LA LEY 1/1889)). Cuestión distinta es que, por ejemplo, en caso de que el rey incumpliera la prestación a que se hubiere comprometido en un contrato bilateral, no se le pudiera exigir responsabilidades ante los tribunales, pero ello no implica que el acto o negocio sean nulos, sino sencillamente que una de las partes es inmune a las acciones de la otra.

¿Cuál es la razón, entonces, de que la Constitución prevea que los actos en ejercicio de sus funciones constitucionales sean refrendados? Sencillamente porque son los que tienen relevancia constitucional. Aun así, son «actos debidos», insistimos.

El argumento que me parece definitivo para sostener la irresponsabilidad absoluta del monarca por hechos cometidos durante su jefatura del Estado, sea dentro o fuera del ejercicio de sus cometidos constitucionales, es el régimen de

aforamientos de la Ley Orgánica del Poder Judicial o, si se prefiere, la incoherencia que supondría el régimen de aforamientos si tuvieran razón quienes plantean una irresponsabilidad limitada a los hechos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

Según el artículo 57.1.2.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LA LEY 1694/1985), los miembros del Gobierno, de las Cortes, del Consejo General del Poder Judicial, del Consejo de Estado, de los Tribunales de Cuentas, Constitucional y Supremo, de la Audiencia Nacional y de los tribunales superiores de justicia, así como el fiscal general del Estado, los fiscales de sala del Tribunal Supremo y el defensor del pueblo están aforados penalmente ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, sin limitar tal aforamiento a los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. Además, desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 4/2014 (LA LEY 11221/2014), las Salas Primera y Segunda del Tribunal Supremo conocen de las causas civiles y penales contra el o la consorte del jefe de Estado, el ex jefe de Estado y su cónyuge, y contra el príncipe o princesa heredera y su cónyuge. Siendo así, si el consorte del jefe del Estado está aforado ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo para cualquier causa penal, ¿cómo es creíble que no se haya aforado ante dicha sala al propio jefe del Estado para los delitos que sí podría cometer por quedar extramuros de sus cometidos constitucionales? Si el monarca es responsable de los delitos que comete cuando no ejerce como rey (si esto es posible), ¿ante qué tribunal debe responder? ¿Es razonable que el legislador haya querido aforar a su cónyuge, a su heredero o heredera y a su yerno o nuera, pero no haya aforado al propio monarca? ¿Tiene algún sentido que el legislador haya querido que cualquier causa penal contra un *mero* consejero de Estado o de cuentas, dicha con todo el respeto, sea conocida por el Tribunal Supremo y no, en cambio, una causa penal contra el jefe del Estado? Si no se ha previsto un aforamiento para el jefe de Estado es porque el mismo no responde ni penal ni civilmente ante ningún tribunal, ni por hechos derivados de sus funciones constitucionales ni por hechos ajenos a las mismas. «El hecho de que el propio rey quede fuera de este fuero especial parece coherente con la idea de que jamás puede responder ante los tribunales», refiere DÍAZ REVORIO (16) .

Podrán sostener algunos que se trata, nuevamente, de una interpretación ilógica que, por ello, no debe considerarse ajustada a derecho. Sin embargo, ¿acaso no es ilógico, partiendo de la existencia y frecuencia con que se emplean los aforamientos en derecho español, que las causas contra el jefe del Estado sean instruidas y enjuiciadas por los juzgados de la base de la pirámide judicial cuando las causas contra su cónyuge lo son por su cúspide? La inexistencia de aforamiento al rey y, sobre todo, la existencia de aforamiento a casi todos los miembros de la Familia Real es una prueba patente de que la irresponsabilidad del rey es absoluta y que abarca cualquier acto que pudiere generar responsabilidad civil, penal o administrativa.

La Ley Orgánica 4/2014 (LA LEY 11221/2014) es muestra de ello. Es cierto que gran parte del contenido al que podemos acudir para apoyar nuestra posición —la de la absoluta irresponsabilidad del monarca— son argumentos contenidos en la exposición de motivos, pero no por ello dejan de ser valorables. En la citada exposición de motivos se afirma lo siguiente:

Conforme a los términos del texto constitucional, todos los actos realizados por el Rey o la Reina durante el tiempo en que ostentare la jefatura del Estado, *cualquiera que fuere su naturaleza*, quedan amparados por la inviolabilidad y están exentos de responsabilidad. Por el contrario, los que realizare después de haber abdicado quedarán sometidos, en su caso, al control jurisdiccional, por lo que, al no estar contemplado en la normativa vigente el régimen que debe aplicársele en relación con las actuaciones procesales que le pudieran afectar por hechos posteriores a su abdicación, se precisa establecer su regulación en la Ley Orgánica del Poder Judicial (LA LEY 1694/1985).

[...] Y similares razones concurren en la necesidad de dotar de idéntico aforamiento ante el Tribunal Supremo a la Reina consorte o al consorte de la Reina, a la Princesa o Príncipe de Asturias y su consorte, así como al consorte del Rey o de la Reina que hubiere abdicado.

Expuesto lo anterior, como mera digresión, dejo dos apuntes sobre esta peculiar exposición de motivos.

El jefe del Estado es el único cargo público en España que permanece aforado a pesar de haber cesado en sus funciones

En primer lugar, no se explica la necesidad de aforar a quien ya no es jefe del Estado. El jefe del Estado es el único cargo público en España que permanece aforado a pesar de haber cesado en sus funciones (excluyendo aquí aquellos cargos públicos que siguen aforados porque pasan a ostentar otro cargo que también lleva aparejado aforamiento, como los presidentes del Gobierno que, tras cesar, pasan a ser *ope legis* consejeros natos de

Estado). Ello hubiera implicado un esfuerzo justificativo que inexistente.

Razonar que hay que aforar al ex jefe del Estado porque «al no estar contemplado en la normativa vigente el régimen que debe aplicársele en relación con las actuaciones procesales que le pudieran afectar por hechos posteriores a su abdicación, se precisa establecer su regulación» es vaciar de contenido el sentido de una exposición de motivos. Al no estar contemplado en la normativa, su régimen sería el de cualquier ciudadano no aforado, es decir, el juez predeterminado por la ley conforme a las reglas generales de competencia territorial y objetiva. No había ningún vacío normativo que regular. Cuestión distinta es que se quisiera establecer un foro especial, pero el legislador no ha razonado por qué establecerlo.

En segundo lugar, si resultan vacuos los motivos para aforar al rey emérito, no hablemos ya de los motivos para aforar al consorte del jefe del Estado, a los reyes *salientes*, al heredero o heredera y a su cónyuge. En este caso, el legislador simplemente se acoge a «similares razones» que se aducen que concurren para dotar de «idéntico aforamiento» a esas personas. Ninguno de ellos estaba en situación idéntica al del rey saliente porque ninguno había ejercido la jefatura del Estado en el pasado y, por tanto, ninguno había disfrutado de la prerrogativa de irresponsabilidad. Si quien ocupa el Principado de Asturias y su cónyuge nunca estuvieron aforados, no se entiende que la abdicación del rey Juan Carlos justificara que pasaran a estarlo. Era perfectamente posible —aunque pasible de crítica— que el legislador hubiera instaurado un aforamiento para el rey saliente habida cuenta de su incomparable posición con los demás miembros de la Familia Real, sin necesidad de generalizar tal aforamiento. Era *entendible* el aforamiento del ex jefe del Estado; los demás aforamientos sencillamente no responden a ninguna justificación conocida.

En tercer lugar, no deja de ser llamativo que no se justifique en absoluto el aforamiento de personas que carecen de competencias según nuestro derecho. A pesar de los títulos, carecen de cargos con competencias que el aforamiento pudiera pretender proteger. Leonor de Borbón, aun princesa heredera, carece de competencias que ejercer individual o colegiadamente. No hablemos ya de su eventual futuro cónyuge o de la reina Sofía.

III. ÁMBITO TEMPORAL: LA APLICACIÓN PRO FUTURO O EX TUNC DE LA IRRESPONSABILIDAD

Ya sabemos que el rey no responde de los hechos cometidos durante su jefatura del Estado. ¿Qué ocurre cuando cesa en tal función? ¿Puede responder por tales hechos?

Centrémonos ahora en el ámbito de las responsabilidades penales, que son las que son objeto propiamente de este artículo. Quienes sostienen una irresponsabilidad parcial entienden que el rey puede ser juzgado tanto durante el ejercicio de la jefatura del Estado como después por hechos ajenos a sus funciones. Dado que el rey no es inmune, sería posible incoar un procedimiento penal contra él en cualquier momento, siempre que los hechos no estuvieran prescritos. Además, como hemos dicho, tales procedimientos se deberían dar ante los juzgados de la base de la pirámide judicial, ya que el rey no está aforado.

Quienes, por su parte, entienden que la irresponsabilidad del rey es absoluta durante su jefatura del Estado se dividen en dos grupos. Por un lado, estamos quienes defendemos que esa irresponsabilidad debe aplicarse para siempre, aun cuando el monarca deje la jefatura del Estado y deje ya de ser irresponsable por los actos en los que participe desde el momento en que abdicó. Por otro, hay autores que sostienen que, una vez el rey deja de ser jefe de Estado, afloraría la posibilidad de exigir responsabilidades al rey emérito en la medida en que ya no habría razones para no proceder contra él.

La posibilidad de procesar al rey por hechos cometidos durante su jefatura del Estado cuando abdica, implica confundir la irresponsabilidad con la inmunidad

En el segundo grupo, considero especialmente gravosa la opción de quienes sostienen esa posibilidad de afloramiento de la responsabilidad en un momento posterior (17). En primer lugar, la irresponsabilidad así entendida se confundiría con la inmunidad, que implica imposibilidad de procesamiento, que solo implica, *a priori*, una protección procesal, un retraso en la exigencia de responsabilidad. En el caso de los parlamentarios nacionales (y de los autonómicos en que así lo prevean los respectivos estatutos de autonomía), la inmunidad puede ser levantada por la cámara correspondiente mediante la concesión de una autorización para proceder judicialmente contra el respectivo parlamentario (el suplicatorio), pero no es esta la única alternativa. La inmunidad también puede configurarse como una imposibilidad de procesamiento total, en cuyo caso el inmune solo podrá ser juzgado cuando

cesara en el cargo al que va anudada la inmunidad, como se regula para los presidentes de Portugal y de Francia en los artículos 130.4 y 67, respectivamente, de las Constituciones de estos países, transcritos *supra* (en el caso de Francia, además, incluso se prevé la interrupción de la prescripción). Por eso, la posibilidad de procesar al rey por hechos cometidos durante su jefatura del Estado cuando abdica implica confundir la irresponsabilidad con la inmunidad. Además, como bien apunta LASCURAÍN SÁNCHEZ (18), si el sentido de la irresponsabilidad es proteger la independencia del monarca en ejercicio de sus cometidos constitucionales, los esfuerzos para alcanzar dicha independencia quedarían sobremanera mermados si se pudiera proceder contra el monarca una vez dejara de serlo, dado que habría incentivos para que el monarca no quisiera dejar su cargo por miedo a represalias en el futuro.

En segundo lugar, entender que cabe el resurgimiento de la responsabilidad penal cuando el monarca abdica sería contrario a cómo se conceptúa la inviolabilidad por la jurisprudencia y la mayoría de la doctrina. La inviolabilidad como irresponsabilidad opera, según el Tribunal Supremo, en un plano sustantivo (ATS de 14 de mayo de 2019 (LA LEY 53320/2019), Causa Especial 20907/2017), de modo que afecta a la existencia misma del delito entendido como hecho típico, antijurídico, culpable y punible. Se podrá discutir si la irresponsabilidad implica una causa de exclusión de la antijuridicidad (causa de justificación), de la culpabilidad o de la punibilidad (excusa absolutoria, causa personal de exclusión de la pena o exención jurisdiccional), pero no se podrá discutir que el hecho cubierto por la inviolabilidad es, cuando menos, un hecho no punible penalmente y, por tanto, no delictivo según la jurisprudencia. Siendo así, no sería correcto afirmar que pudiera aflorar un delito que, en puridad, nunca existió (19). Entender que cabría que resurgiera la responsabilidad penal cuando el rey abdica implicaría, desde este punto de vista, mutar la naturaleza de la irresponsabilidad por una suerte de requisitos de procedibilidad *a la inversa*, de modo que el delito solo sería perseguible si el autor deja de reunir la condición de rey, lo que, en definitiva, sería una peculiar forma de reconstruir una inmunidad como la que hemos apuntado arriba: imposibilidad de procesamiento en tanto se reúna la condición de jefe de Estado. Nuestra Constitución no prevé tal inmunidad para el rey, como sí la prevé, en cambio, para los parlamentarios.

En contra de esta opinión se han manifestado voces reputadas. En este sentido, MANZANARES SAMANIEGO apunta que la opción más acertada es la de considerar la inviolabilidad como un obstáculo procesal, de modo que «no se abrirían siquiera unas diligencias penales para acabar apreciando en su momento una excusa absolutoria u otra causa personal de exclusión de la pena». Dicho esto, el propio autor considera que tal opción implicaría dejar «abierta la posibilidad de un enjuiciamiento en el supuesto improbable, pero no imposible, de que se dejara de ser Rey y los delitos no hubieran prescrito». Estas palabras son del año 2012 (antes de la abdicación), de modo que lo que antes era improbable hoy lo es un poco menos si dejamos de lado la posible prescripción de los hechos que podrían imputarse al monarca.

La vía del obstáculo procesal, no obstante, implica también conceptuar la irresponsabilidad del monarca de manera dispar a cómo el Tribunal Supremo y el Constitucional conceptúan la irresponsabilidad de los parlamentarios, lo que carece de sentido en mi opinión (más allá de la limitación material de los hechos que quedan cubiertos por dicha irresponsabilidad en el caso de los parlamentarios). Además, si la ventaja del obstáculo procesal es la posibilidad de evitar la incoación del procedimiento, la Sala Segunda del Tribunal Supremo ya ha admitido que no es preciso sustanciar el proceso penal hasta su final para declarar la concurrencia de una excusa absolutoria o una causa personal de exclusión de la pena cuando esta es patente desde un primer momento. Así, la STS 91/2006, de 30 de enero (LA LEY 11036/2006), afirma que «debió haber operado la excusa absolutoria en la fase de instrucción de la causa, habiéndose impedido la perpetuación de la instrucción y la celebración del juicio», y la STS 412/2013, de 22 de mayo (LA LEY 56113/2013), afirma que «esta Sala ha admitido la posibilidad de que la excusa absolutoria produzca sus efectos ya en la fase de instrucción [...] siempre que estén acreditados suficientemente los presupuestos básicos que requiere la aplicación de aquella». Por tanto, si concebimos la irresponsabilidad del rey como una excusa absolutoria o como una causa personal de exclusión de la pena, también se podría alcanzar fácilmente el objetivo de evitar la incoación del proceso, dado que los presupuestos básicos para su aplicación son fácilmente demostrables *ab initio*: desde el momento en que se pretende imputar unos hechos delictivos al rey, el proceso debe quedar abocado al fracaso, sea mediante la no imputación del monarca si el proceso ya había iniciado contra otros, sea por la inadmisión de la denuncia o querrela si no lo había hecho.

Más innovadora es la propuesta de VIANA BALLESTER, quien da la vuelta a la jurisprudencia afirmando que la inviolabilidad, lejos de ser una protección de fondo, es una protección procesal que implica inmunidad absoluta.

Según esta autora, «el sujeto inviolable es irresponsable porque es inmune a la jurisdicción y no al contrario». Las desventajas de esta posición son similares a las ya comentadas. Primero, esta posición concibe la inviolabilidad como la inmunidad de las Constituciones portuguesa y francesa: inmunidad mientras se ostente el cargo. El rey es irresponsable porque, mientras sea jefe del Estado, no puede ser perseguido judicialmente y, por tanto, no puede ser responsabilizado. En segundo lugar, esta teoría conlleva asumir que el monarca podrá ser perseguido penalmente tras su abdicación, ya que en ese momento ya no será inmune (dejaría de ser irresponsable porque ya no sería inmune), lo que implica que la justificación para la creación de una irresponsabilidad así concebida no podría ser nunca la protección de la independencia del monarca en el ejercicio de sus funciones, pues la amenaza de una sanción futura sería la espada de Damocles que echaría por tierra esa independencia.

La irresponsabilidad debe concebirse como una causa de exclusión de la punibilidad

En mi opinión, la irresponsabilidad debe concebirse como una causa de exclusión de la punibilidad, de modo los hechos nunca podría ser perseguidos en el futuro, aun cuando abdicare, igual que se concibe la irresponsabilidad de los parlamentarios (20) . En primer lugar, no se puede concebir como una causa de justificación porque ello conllevaría afirmar que el hecho no es antijurídico, lo que llevaría a que, merced a la teoría de la accesoriedad limitada de la participación, cualquier partícipe en el delito también se vería

beneficiado por la existencia de una prerrogativa *personal* del monarca, lo que carece de sentido. La protección de la institución monárquica no debe llevar a la impunidad del *extraneus*.

En segundo lugar, concebirla como una causa de exclusión de la culpabilidad tendría difícil encaje en la teoría del delito. No aventuro cómo sostener que hay una menor carga de culpabilidad, ya que la prerrogativa no minora la capacidad del monarca para comprender el injusto, además de que sería una causa de exculpación de aplicación estrictamente objetiva, algo que contradice la naturaleza misma de una causa de exculpación (21) .

IV. CONCLUSIONES

A la vista de lo anterior, considero que los hechos cometidos por el monarca durante su jefatura del Estado quedan abarcados por la prerrogativa de irresponsabilidad en todas sus dimensiones, tanto en lo atinente a las responsabilidades penales como civiles que pudieran, en hipótesis, haberse generado.

La naturaleza sustantiva o material de esta prerrogativa hace que, incluso después de haber abdicado, no se pueda proceder contra el monarca por tales hechos pasados aun en el supuesto de que no hubieran prescrito.

La irresponsabilidad, entendida como excusa absolutoria, elimina la punibilidad del hecho *para el monarca*, por lo que el hecho cometido en concreto por él no es delito (no es un hecho típico, antijurídico, culpable y *punible*), sin perjuicio de que sí pueda serlo para los eventuales coautores o cómplices, quienes sí pueden ser responsabilizados penalmente por su participación en un hecho antijurídico, siempre que pueda serles imputados subjetivamente a título de dolo o imprudencia y conforme a las normas de autoría y participación de los artículos 28 (LA LEY 3996/1995) y 29 del Código Penal (LA LEY 3996/1995).

La incoación de un procedimiento penal para investigar las supuestas comisiones cobradas por el rey Juan Carlos solo tendría sentido si hubiera otros sujetos investigados, pero nunca se podría llamar al rey Juan Carlos como sujeto investigado debido a que los presupuestos necesarios para aplicar la excusa absolutoria están claros desde el primer momento.

(1) En contra, MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «El estatuto jurídico de la Corona», en *Diario La Ley*, n.º 7971, 23 de noviembre de 2012, señala que «existe amplio consenso en la distinción entre la inviolabilidad, predicada muy directamente de la persona del Rey, y una irresponsabilidad relacionada con sus actos. Otra cosa es, no obstante, la aparente similitud entre ambos conceptos».

(2) GÓMEZ COLOMER, J. L., y ESPARZA LEIBAR, I., *Tratado jurisprudencial de aforamientos procesales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009, p. 70.

(3) RODRÍGUEZ RAMOS, L., «La inviolabilidad del Rey en la Constitución», en *Diario La Ley*, tomo 1, 1982.

(4) RODRÍGUEZ RAMOS, L., «¿Podría ser procesado el Rey emérito?» *El País*. 19 de marzo de 2020. Disponible en: https://elpais.com/elpais/2020/03/19/opinion/1584613247_908890.html.

(5) LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A., «¿Es inviolable el Rey emérito?» Blog *Almacén de Derecho*. 22 de marzo de 2020. Disponible en: <https://almacenederecho.org/es-inviolable-el-rey-emerito/>.

(6) PORTERO GARCÍA, L., *Inviolabilidad e inmunidad parlamentarias*, Málaga, 1979; BIGLINO CAMPOS, P., «La inviolabilidad de la persona del Rey y el refrendo de sus actos». *VII Jornadas de Derecho Parlamentario. La monarquía parlamentaria*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2001; RODRÍGUEZ RAMOS, L., «La inviolabilidad del rey», en COBO DEL ROSAL, M. y BAJO FERNÁNDEZ, M., *Comentarios a la legislación penal*, tomo I, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1982; RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., «Artículo 56», en RODRÍGUEZ-PIÑERO, M. y CASAS BAAMONDE, M.ª E (dirs.), *Comentarios a la Constitución española (LA LEY 2500/1978)*, XXX Aniversario, Wolters Kluwer, Madrid, 2009; SOLOZÁBAL ECHAVARRIA, J. J., «Irresponsabilidad e inviolabilidad del Rey», en ARAGÓN REYES, M. y AGUADO RENEDO, C. (dirs.), *Temas Básicos de Derecho Constitucional. Tomo II: Organización General y Territorial del Estado*, Civitas, Cizur Menor, 2011; VIANA BALLESTER, C., *Inmunidades e inviolabilidades: naturaleza jurídica y concepción dogmática*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2011; FERNÁNDEZ-MIRANDA, C., «La irresponsabilidad del Rey. El refrendo. Evolución histórica y regulación actual», en TORRES DEL MORAL, A. (dir.), *Monarquía y Constitución*, vol. 1, Colex, Madrid, 2001; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El control jurisdiccional de los actos del Jefe del Estado», en MARTÍN-RETORTILLO, S. (coord.), *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor García de Enterría. Tomo III: La Corona, las Cortes Generales, del Gobierno y de las Administraciones Públicas*, Civitas, Cizur Menor, 1991; todos ellos *apud* MANZANARES SAMANIEGO, *op. cit.* *Vid.* también DÍAZ REVORIO, F. J., «Retos de la monarquía parlamentaria en España: adaptarse a los tiempos sin renunciar a su sentido histórico simbólico y a su esencia legitimadora constitucional», en *Parlamento y Constitución*, n.º 16, 2014, y BASTIDA FREIJEDO, F. J., «La inviolabilidad del Rey y las interceptaciones ocasionales», ponencia publicada en el foro *Amicus Curiae 2012* del *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2012.

(7) MANZANARES SAMANIEGO, *op. cit.*

(8) BLACKSTONE, W., *Commentaries on the Laws of England*.

(9) MANZANARES SAMANIEGO, *op. cit.*

(10) BIGLINO CAMPOS, *op. cit.*, pp. 206-207.

(11) MANZANARES SAMANIEGO, *op. cit.*

(12) DÍAZ REVORIO, *op. cit.*, p. 165.

(13) El artículo 53.2 de la Constitución francesa es el que permite el reconocimiento por Francia de la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional de conformidad con el Estatuto de Roma de 1998.

(14) Aparentemente en contra, *vid.* RODRÍGUEZ RAMOS, L., «La inviolabilidad del Rey en la Constitución», en *Diario La Ley*, tomo 1, 1982, al afirmar que «los actos propios del Jefe del Estado exigen refrendo, supuestos en los que la inviolabilidad tiene el doble carácter de formal y material, procesal y sustantivo, no pudiendo el Rey en ningún momento ser sometido a proceso ni condenado por tal delito, del que será responsable el refrendante», y BASTIDA FREIJEDO, *op. cit.*, p. 4, al afirmar que «se le podrían exigir responsabilidades por los actos realizados antes de su reinado y durante su reinado, excepto por aquellos que, por tratarse de actos de Jefatura del Estado, su responsabilidad ya hubiese sido asumida por el órgano refrendante», aunque sin especificar este si también se aplicaría a la responsabilidad penal.

(15) BIGLINO CAMPOS, *op. cit.*, p. 207.

(16) DÍAZ REVORIO, *op. cit.*

(17) En este sentido, *vid.* BASTIDA FREIJEDO, *loc. cit.*

(18) LASCURAÍN SÁNCHEZ, *op. cit.*

(19) En el mismo sentido, *vid.* LASCURAÍN SÁNCHEZ, *op. cit.*

(20) En este sentido lo defiende en ESPIGADO GUEDES, D., «Los privilegios parlamentarios en cuestión. Una revisión de la inmunidad y el aforamiento en el Derecho español», en *Revista Online de Estudiantes de Derecho*, n.º 3, 2013.

(21) En el mismo sentido, *vid.* RODRÍGUEZ RAMOS, *op. cit.*