



Universidad
Zaragoza



Facultad de Derecho
Universidad Zaragoza

Trabajo Fin de Máster

Trabajo elaborado por

Fernando Antonio Burillo García

Con objeto de

**La responsabilidad del Rey
en España**

Dirigido por

Francisco José Palacios Romeo

Facultad de Derecho
Junio de 2021

ÍNDICE

1.- INTRODUCCIÓN	3
2.- LA INVIOLABILIDAD DEL JEFE DEL ESTADO EN ESPAÑA Y EUROPA A LO LARGO DE LOS SIGLOS	5
3.- LA INVIOLABILIDAD E IRRESPONSABILIDAD DEL REY EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978	11
3.1.- CONCEPTOS JURÍDICOS DE INVIOLABILIDAD E INMUNIDAD	11
3.2.- INTERPRETACIÓN TELEOLÓGICA DEL ARTÍCULO 56.3 DE LA CONSTITUCIÓN .	12
3.3.- PRERROGATIVA O PRIVILEGIO.....	15
3.4.- EL REFRENDO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978	18
4.- LA RESPONSABILIDAD PENAL EL REY.....	20
4.1.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL REY EN LOS DELITOS COMUNES.....	21
4.2.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL REY EN LOS DELITOS ESPECIALES	23
4.3.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL REY	26
5.- LA ABDICACIÓN DEL REY Y SU INMUNIDAD.....	27
5.1.- LAS CONSECUENCIAS DE LA ABDICACIÓN EN LA INMUNIDAD DEL REY	28
5.2.- LA RESPONSABILIDAD DE LOS ACTOS DEL EMÉRITO	29
5.2.1.- Responsabilidad por los actos cometidos tras la abdicación	29
5.2.2.- Responsabilidad por los actos cometidos antes de la abdicación	29
5.3.- EL ENJUICIAMIENTO DEL REY EMÉRITO	32
6.- CONCLUSIONES.....	33
7.- REFERENCIAS	36

1.- INTRODUCCIÓN

El presente trabajo que a continuación se expone, tiene como objetivo el análisis y estudio de todo lo referente a la inviolabilidad y la irresponsabilidad que el artículo 56.3 de la Constitución Española de 1978 confiere al Rey de España, como Jefe del Estado.

El análisis de la cuestión se abordará desde la superficie hasta sus consecuencias más importantes, es decir, de fuera hacia dentro. Se comenzará exponiendo una introducción histórica acerca del proceso seguido en España y Europa entorno a la inmunidad del Rey en el caso de las monarquías, y en menor medida, de los Presidentes de República, en el caso de las Repúblicas.

A continuación, se pasa a plantear los conceptos de inviolabilidad e irresponsabilidad, haciéndolo en primer lugar desde su definición jurídica, y, en segundo lugar, delimitando la interpretación que hicieron los padres de la Constitución de dichos conceptos. Al mismo tiempo, y con base en la interpretación teleológica que se hace del artículo 56.3 de la CE, se discernirá sobre si esta protección de la que goza el Rey es más bien una prerrogativa o un privilegio.

En tercer lugar, este trabajo se centrará en el estudio de las consecuencias de la protección del Rey frente a la responsabilidad penal y la responsabilidad civil derivada de los delitos, y se hará tanto frente a delitos comunes como frente a delitos especiales.

Asimismo, se analizará la cuestión referida a la abdicación del Rey. Se analizará qué consecuencias tiene la abdicación de un Rey con respecto a la inmunidad que confiere la Constitución al Rey que es Jefe del Estado. Se cuestionará la posibilidad de dirimir responsabilidades penales al Rey que ha abdicado tanto por delitos cometidos tras su abdicación como por delitos cometidos antes de su abdicación.

El trabajo finalizará con el planteamiento de conclusiones extraídas del trabajo expuesto.

El motivo por el cual he decidido escoger este tema en cuestión, es porque creo que la inmunidad del Rey es un elemento del que poco se ha debatido en la sociedad española, quizás por su desconocimiento y complejidad técnica, al ser algo que se ha tratado en contadas ocasiones por los Tribunales españoles, y que apenas cuenta con regulación legal más allá de lo que se expone en el artículo 56.3 de la Constitución. Se trata de un elemento de nuestra Constitución que en el momento de la redacción del presente trabajo se encuentra de actualidad política y social, y por ello, mediante la elaboración del presente Trabajo de Fin de Máster, se busca dar respuestas a las

cuestiones planteadas, y acercar la posibilidad de conocer los matices de la inmunidad del Rey de España.

2.- LA INVIOABILIDAD DEL JEFE DEL ESTADO EN ESPAÑA Y EUROPA A LO LARGO DE LOS SIGLOS

La Constitución Española de 1978¹ es la Norma fundamental a partir de la cual emana el Ordenamiento Jurídico español que conforma nuestra forma de vida. De nuestra Constitución se desprenden varios puntos clave: que España es un Estado social y democrático de Derecho; que la soberanía nacional reside en el pueblo español; o que la forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria.

Sin lugar a duda, una Constitución que saldaba una deuda histórica con España, trayendo consigo Democracia, derechos y libertades. Una Constitución que requirió de muchas concesiones entre los principales actores políticos de la época, siendo una de dichas concesiones la restauración de la Monarquía en España, que había venido siendo una República de manera ininterrumpida desde 1931, aunque fascista desde 1939, si bien en la propia dictadura se reconocía que España era un Reino en el que Franco era el Jefe del Estado.

Así pues, a pesar de las novedades y avances que nuestra actual Constitución trajo consigo a este país, todavía seguimos manteniendo características de la Monarquía cuyo origen se remonta más bien a la Edad Media: la inviolabilidad y la irresponsabilidad del Rey, así como la transmisión hereditaria con preferencia masculina del cargo de Rey. No obstante, es en lo primero en lo que se va a centrar el presente trabajo, en la inviolabilidad e irresponsabilidad jurídica del Rey.

Remontándonos entonces en la Historia, las primeras demostraciones de irresponsabilidad del Rey las encontramos en la Edad Media, donde se tenía una concepción sacra y divina del Rey, pues se consideraba que el Rey era el representante de Dios en la tierra, y que, por tanto, no podía obrar mal. Se trataba de una época en la que la humanidad tenía todavía muchos misterios por descifrar, y en la que se recurría con asiduidad a lo divino para dar explicación a las situaciones terrenales. Ello es lo que condujo a pensar que el poder reunido por el monarca no tenía otra explicación que un origen supraterrrenal y divino.

Un ejemplo de ello lo encontramos en los Reinos de Castilla y León, donde la coronación suponía una sanción religiosa de la condición de Rey. Era un medio para asegurar el poder del monarca como intervención divina².

Esta creencia del origen divino del poder nace con las primeras civilizaciones en Oriente, y se va transmitiendo de manera progresiva hacia Occidente hasta que desaparece por completo con la aparición de los Estados Democráticos. Cabe recordar

¹ Constitución Española, de 6 de diciembre de 1978. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, número 311.

² COLMEIRO Y PENIDO, M., *Elementos de Derecho Político y Administrativo de España*, 3ª Edición, Madrid, 1958.

que en España era recurrente durante el Siglo XX el uso de la expresión “caudillo de España por la Gracia de Dios”.

Así fue avanzando la Historia en España hasta la llegada de las primeras constituciones en el Siglo XIX: 1812, 1837, 1845, 1869 y 1876. En todas ellas, exceptuando la Constitución de 1869, se establece que *“La persona del Rey es sagrada e inviolable y no está sujeta a responsabilidad”*. En la Constitución de 1869, si bien el Rey es inviolable y no sujeto a responsabilidad, no tiene la condición de sagrado. En estas constituciones, asimismo, sigue defendiéndose el origen divino de la monarquía: en la Constitución de 1812, el Rey Fernando VII era *“Rey de España por la Gracia de Dios y la Constitución”*, y en 1876, se refiere a Alfonso XII como *“Alfonso XII, por la gracia de Dios, Rey Constitucional de España”*.³

Los primeros cambios se produjeron con la llegada de la Constitución de 1812, al tratarse de una Constitución que tenía como tarea principal la de finalizar con el sistema político imperante en ese momento, y para ello, no tenía más remedio que buscar una cierta legitimidad histórica a la labor constituyente. Así pues, se introdujo el artículo 179, en el que se establecía que la soberanía pertenece a la Nación, quien acepta a Fernando VII como Rey de las Españas, y que al mismo tiempo respeta la tradición de conceder carácter divino al Rey y a la Corona, que procedía de las antiguas leyes fundamentales de la Monarquía, lo cual significa el admitir la sacralidad de la persona del Rey, su inviolabilidad y su irresponsabilidad.

Esta concepción de la persona del Rey como sagrada, conlleva el atributo de inviolable, es decir, que no puede ser acusada ni sometida a proceso judicial para depurar responsabilidades. Se trata pues, de una persona contra la que el Estado no puede ejercer la coacción legítima en pos del cumplimiento de la legalidad vigente.

En relación con el Rey, se debe hacer una diferenciación entre la “vis directiva”, a la cual estaba sometido, y la “vis coactiva”, a la que no estaba sometido. Ello quiere decir que el Rey, no formaba parte del Estado, sino que estaba fuera de él y por encima de él⁴. De la concepción sacra del monarca se desprendía la legitimidad de las leyes y su fuerza coactiva, es decir, el Rey era la fuente de todos los poderes del Estado, por ello, dentro de ese razonamiento, resulta imposible que alguien pueda dictar un juicio condenatorio contra él en caso de obrar contra la Ley, pues en cierto modo eso sería castigarse a si mismo. Solo responde ante Dios, de quien recibe su poder.

No obstante, a lo largo de los Siglos, la monarquía ha ido evolucionando de tal forma que ha conseguido sobrevivir hasta nuestros días. Muestra de ello es que las antiguas Monarquías absolutistas de origen divino tanto de la Edad Media como de la Edad Moderna, dieron paso a las Monarquías Constitucionales o parlamentarismo dualista, enmarcado en el Siglo XIX y principios del XX.

³ FERNÁNDEZ-MIRANDA, C., «La irresponsabilidad del Rey. El Refrendo: Evolución histórica y regulación actual». Revista de Derecho Político, 1998.

⁴ JELLINECK, G., *Teoría General del Estado*, México DF, 2012

Estas Monarquías tienen su origen tanto en Inglaterra como en la Revolución Francesa, si bien tanto en la Europa Insular como en la continental siempre existió la voluntad del monarca de frenar estos avances.

Inglaterra, no posee Constitución propia, por lo que estos cambios vendrán significándose de manera lenta y flexible, a lo largo de un proceso con base en la costumbre jurídica vinculante, sin necesidad de revolución o finalizar con la institución monárquica. Por otro lado, en la Europa continental, tal y como se ha indicado, el cambio tendrá su origen en la Revolución Francesa, significándose a través de constituciones que obligan a los gobernantes a someterse a derecho y a la legalidad vigente.

Esto, no obstante, genera un fuerte choque de principios: el principio monárquico contra el principio democrático. La legitimidad histórica contra la legitimidad democrática. La soberanía del Rey como fuente del poder frente a la soberanía del pueblo. Es en esta tesitura donde nace el parlamentarismo como forma de gobierno, que trata de aunar en un solo sistema ambas legitimidades.

En este mismo periodo encontramos fases distintas.

En primer lugar, nos encontramos con las monarquías restauradas tras la derrota de Napoleón. Los reyes tratan de recuperar sus poderes y su control sobre la nación, si bien admiten una serie de limitaciones puntuales en sus prerrogativas con la creación de parlamentos poco representativos de la voluntad popular real. Esta es la situación imperante en España a raíz del Estatuto Real de 1834.

A partir de la Constitución Española de 1837, se crea el sistema parlamentario dualista. En este sistema podemos hablar ya de Monarquía Constitucional, en la que el Rey pacta una Constitución en la que se establece la soberanía compartida de la Nación junto con el pueblo, que viene a ser representado por un Parlamento elegido por sufragio. El Rey, que es el titular del Poder Ejecutivo, nombra un Gobierno colegiado con un Presidente al frente.

Junto con la aparición de las Monarquías Constitucionales, aparece uno de los elementos referidos a la monarquía que ha llegado hasta nuestros días, y que gozará de un epígrafe propio en este trabajo: el refrendo.

En la Monarquía Constitucional, el Rey seguía siendo irresponsable por sus actos, ante la Ley y ante el Parlamento. Recordemos que en este periodo histórico, tal y como se ha comentado con anterioridad, ya existía la división de poderes, si bien el Rey era el titular del poder ejecutivo. Así pues, en este marco, el refrendo tiene la función principal de limitar formalmente las decisiones que pueda tomar el Rey, atendiendo a la división de poderes proclamada en la Constitución⁵. Como el Rey efectivamente posee un poder real y legal, este debe ser controlado, y es controlado a través del refrendo. Este refrendo actúa como garantía, al ser el único instrumento que otorga

⁵ KELSEN, H., *Teoría General del Derecho y del Estado*, México DF, 2008.

validez a las decisiones del Rey. Del mismo modo, si bien el Rey no responde ante el parlamento, sí que lo hace el Gobierno elegido por el Rey, de modo que el Gobierno podrá ser derrocado por el Parlamento por cuestiones relacionadas con el refrendo. En este sentido se manifestaba el iuspublicista Colmeiro⁶.

Ya a finales del Siglo XIX y principios del Siglo XX, comienza la evolución de la Monarquía de doble confianza dual, hacia la Monarquía parlamentaria o monista, que supondrá la victoria del principio democrático sobre el principio histórico que había regido con anterioridad, a partir del cual los poderes emanaban del Rey.

A partir de ahora, la Soberanía Nacional reside de manera única y exclusiva en el pueblo, que está representado por un Parlamento elegido por sufragio universal, tanto masculino como femenino. A su vez, existe la división de poderes. Así, el Poder Ejecutivo lo ejerce el Gobierno de la Nación, votado y mantenido por el Parlamento, de quien requiere confianza y ante el que es responsable políticamente, y quien nombra a los ministros que conforman el Gobierno como personas de confianza. A partir de este hecho, vemos como el Rey pierde el poder de nombrar a los ministros, quedando totalmente desvinculados políticamente de las opiniones del Rey y de sus intereses.

El Rey pasa a convertirse en titular del órgano denominado Jefatura del Estado, que carece de poder político alguno. Vemos pues que el hecho de que se imponga el Principio Democrático trae como consecuencia principal que quien es irresponsable y accede al cargo por herencia, carezca de poder alguno. Del mismo modo, su responsabilidad sigue cubierta por el refrendo del ministro correspondiente.

Esta evolución dada en Europa comenzará en el continente sin que se lleven a cabo reformas constitucionales, es decir, comenzará a través de la costumbre jurídica vinculante, que se reflejará en mutaciones constitucionales que no se reflejan en texto⁷. No será hasta la mitad del Siglo XX cuando países como Suecia, Dinamarca o

⁶ COLMEIRO Y PENIDO, M., *Elementos de Derecho Político y Administrativo de España*, 3ª Edición, Madrid, 1958.: *“La teoría constitucional exige que el Rey sea inviolable en su persona y en su dignidad; y como este principio pudiera dar ocasión a graves abusos si no tuviere un contrapeso, responden los Ministros de todos los actos emanados de la Corona, por lo cual es un deber de todo ciudadano rehusar el cumplimiento de cualquiera mandato firmado por el Rey si no viene refrendado por un Ministro. De aquí resulta que si bien la potestad de ejecutar las leyes reside de derecho en el Rey, de hecho está encomendada a los Ministros que aceptan o rehúsan la responsabilidad de su ejercicio, así como el Rey puede destituirlos cuando no merezcan su confianza y nombra a otros con entera libertad, salva siempre la conveniencia del Estado que pone límites según la prudencia, a esta prerrogativa de la Corona”*.

⁷ ARAGÓN REYES, M., «Voces de la Enciclopedia Jurídica “Monarquía parlamentaria”», Voces de la Enciclopedia Jurídica, 1995.

Bélgica comenzarán a reformar sus textos constitucionales, llevando la práctica ya consolidada a sus textos fundamentales.

En la actualidad, el concepto de irresponsabilidad del Jefe del Estado, varía según el Estado Europeo. Así, por ejemplo en Francia, el artículo 67 de la Constitución Francesa establece que su presidente *“no será responsable de los actos realizados en calidad de tal”*, exceptuando lo dispuesto en el Estatuto de Roma. Del mismo modo, *“no podrá, durante su mandato y ante ninguna jurisdicción o autoridad administrativa francesa, ser requerido para testificar ni ser objeto de una acción o acto de información, instrucción o acusación. Quedarán suspendidos todos los plazos de prescripción o preclusión”*.

En Italia, por otro lado, que tiene un Jefe del Estado que carece de funciones ejecutivas al igual que el Rey de España, se establece que *“no será responsable de los actos realizados en ejercicio de sus funciones”*, si bien se establecen una serie de excepciones como la relativa a alta traición o violación de la Constitución, de acuerdo con lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Italiana.

En España, sin embargo, el proceso fue radicalmente distinto. En 1931 la Monarquía española llegó a su fin con la instauración de la II República Española.

Con el fin de la dictadura franquista en 1975, el inicio de la Transición y el inicio del proceso constituyente de 1978, las Cortes optaron por contradecir la voluntad de Franco que designó a Juan Carlos de Borbón como heredero, pues se estableció en la redacción de la Norma Fundamental el sistema parlamentarista monista, dentro de una Monarquía parlamentaria, que es la única forma de poder hacer unir Monarquía y Democracia, según el profesor ARAGÓN REYES⁸. Eso nos hizo avanzar como país hacia un Estado democrático.

Así, se produce la fusión entre dos elementos que a priori parecen incompatibles, como son Monarquía y Democracia. Por un lado, nos encontramos elementos históricos propios de la Monarquía, como son la sucesión hereditaria, el ejercicio vitalicio de la Jefatura del Estado e irresponsabilidad regia, trasladando la responsabilidad de las decisiones al Gobierno que refrenda sus actos. Por otro lado, nos encontramos con elementos democráticos como son la soberanía popular, la emanación democrática del derecho, la responsabilidad de los poderes públicos y el refrendo como elemento para otorgar validez a los actos públicos y oficiales del Jefe del Estado.

Ello tuvo como resultado la creación de un sistema de inmunidad del Rey que es Jefe del Estado dual: por un lado nos encontramos con la irresponsabilidad del Rey, que lo protege de los actos oficiales mediante el refrendo; y por otro lado nos encontramos

⁸ ARAGÓN REYES, M., *Dos estudios sobre la Monarquía parlamentaria en la Constitución Española*, Madrid, 1990.

con la inviolabilidad del rey, que lo protege de cualquier responsabilidad derivada de los actos propios de la esfera privada del monarca.

Vemos, pues, que la protección del rey de España va más allá de lo que se hace en la mayoría de las constituciones europeas, mayormente republicanas, tal y como se ha visto con los ejemplos de Francia e Italia, que protegen únicamente a sus Jefes del Estado en lo que se refiere a sus actos oficiales, los propios de su cargo. Incluso en el caso de Italia, ni siquiera la protección del Presidente de la República es total, por existir las mencionadas excepciones.

3.- LA INVIOABILIDAD E IRRESPONSABILIDAD DEL REY EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

Siguiendo el proceso histórico descrito en el epígrafe anterior del presente trabajo, tanto a nivel europeo como a nivel nacional, la inviolabilidad del Rey sigue siendo un elemento presente, a día de hoy, en nuestra Constitución de 1978.

El artículo 56 de la Constitución Española, en su punto tercero, establece lo siguiente:

“La persona del Rey es inviolable y no está sujeta a responsabilidad. 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”

Habida cuenta de la redacción dada al citado artículo, tan escueta y con tantos posibles sentidos, merece un doble análisis.

En primer lugar, se establece la inviolabilidad de la persona del Rey, que no está sujeto a responsabilidad. En esta primera parte del artículo, encontramos dos palabras clave: inviolabilidad y responsabilidad. Son palabras que, de la forma en que se han introducido, pueden arrojar varios interrogantes: ¿qué delimitación tienen?, ¿la inviolabilidad abarca actos personales o relacionados con su cargo de Jefe del Estado?, ¿abarca hechos acontecidos únicamente durante el reinado?, ¿de qué tipo de responsabilidad estamos hablando?

En segundo lugar, se habla de que los actos del Rey estarán siempre refrendados, conforme a lo establecido en el artículo 64. De esta forma, el rey traspasa la responsabilidad de sus actos al Ministro correspondiente del Gobierno⁹, estableciendo una diferencia entre poder, que conllevaría decisión propia del Rey, de competencia tasada, que es lo que efectivamente ejerce el Rey mediante refrendo. Asimismo, se establece que, sin refrendo, el acto en cuestión del Rey carece de validez, lo cual refuerza aun más la tesis descrita para este punto. Se establecen una serie de excepciones enumeradas en el artículo 65.2 de la CE. Esto convierte al Rey en irresponsable, como veremos.

3.1.- CONCEPTOS JURÍDICOS DE INVIOABILIDAD E INMUNIDAD

En definitiva, el concepto de inviolabilidad¹⁰ hace referencia a una protección especial de la figura del Rey, con base en la no sujeción a procedimiento del que se pueda derivar una responsabilidad legal de ningún tipo. Se trata, a priori, de una exención de

⁹ Ministerio correspondiente al área de que se trate el acto que debe formalizar el Rey.

¹⁰ GARCÍA MAJADO, P., «Significado y alcance de la inviolabilidad del Rey», en Teoría y Realidad Constitucional, 2021.

responsabilidad, pero que, de facto, abarca la imposibilidad legal de que se inicie un procedimiento que pueda exigirla. Se trata pues, de una irresponsabilidad material y procesal.

Vemos pues, que la no responsabilidad y la inmunidad son dos manifestaciones que se corresponden con un mismo concepto, si bien la Constitución Española, en su artículo 56, no les atribuye el mismo significado, pues de lo contrario se mostraría redundante al respecto. La irresponsabilidad, pues, se corresponde con el hecho de que el Rey quede exonerado de cualquier responsabilidad legal por sus hechos, mientras que la inviolabilidad se corresponde con la imposibilidad de iniciar un procedimiento para dirimir dicha responsabilidad.

Además de los conceptos de inviolabilidad y no responsabilidad, en el mundo del Derecho, nos encontramos con el concepto de inmunidad. La inmunidad es un concepto nacido del Derecho Internacional para referirse a la inmunidad de los Jefes de Estado en lo referente a la jurisdicción penal los actos oficiales y privados, que se lleven a cabo durante y después de su cese del cargo y que lo protege durante su mandato o tras él. Se trata de una inmunidad nacida de la costumbre internacional. Tal y como se ha mencionado, la inmunidad se aplica únicamente para los actos susceptibles de responsabilidad penal, existiendo dudas de su aplicación para casos en los que concurra responsabilidad penal.

Analizando lo expuesto hasta el momento, cabe la posibilidad de plantearnos si, con la redacción dada en el artículo 56.3 de la Constitución Española, los padres de la constitución se estaban refiriendo en realidad a la inmunidad del monarca. O si, por el contrario, se refiere efectivamente a los conceptos de inviolabilidad e irresponsabilidad tal y como se han descrito en este epígrafe.

3.2.- INTERPRETACIÓN TELEOLÓGICA DEL ARTÍCULO 56.3 DE LA CONSTITUCIÓN

Con el artículo 56 de la Constitución Española, se inicia la parte orgánica de la Corona en el Título II de la Constitución. El artículo 56 actúa como “artículo marco”¹¹ de cuanto la Monarquía supone y de sus rasgos definitorios, y se divide en tres grandes apartados. En el primero de ellos se confiere al Rey de España la cualidad de Jefe del Estado, del mismo modo que se describen de manera genérica sus tres grandes funciones como Rey. En el segundo de los apartados se hace referencia al título de Rey de España y a los que acompañan a dicho título. En el último de los apartados, el 56.3, se hace referencia a los dos privilegios del Rey de España: la inviolabilidad y la irresponsabilidad, relacionándolos con el refrendo.

¹¹ Sinopsis artículo 56 de la Constitución:

<https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=56&tipo=2>

Para entender la finalidad del legislador al respecto de la redacción dada al artículo 56.3 de la CE, resulta especialmente importante la sinopsis ofrecida por el propio Estado Español sobre el asunto, que a continuación voy a exponer.

En primer lugar, el legislador trata de justificar la inviolabilidad y la irresponsabilidad del monarca comparando España con el resto de regímenes políticos democráticos contemporáneos, bien Monarquías, bien Repúblicas, si bien se considera que en el caso de los regímenes monárquicos, la falta de responsabilidad es absoluta, llegando a extenderse al ámbito civil y al ámbito penal.

Centrándose ya en la comparativa con las Monarquías españolas y europeas, pasadas y presentes, la sinopsis justifica la irresponsabilidad regia más absoluta con la historicidad de estas dos prerrogativas en el viejo aforismo británico *“the King can do no wrong¹²”*. De ahí, según las Cortes Constituyentes de 1978, nace la redacción dada al artículo 56.3 de la CE.

Establecida la base histórica y el marco constitucional dados por las cortes constituyentes, de lo que se trata ahora es de analizar los conceptos de inviolabilidad e irresponsabilidad dados en la literalidad del precepto constitucional, de analizar, en definitiva, si la inviolabilidad y la irresponsabilidad son lo mismo o no, y si la concepción dada, se asemeja a la inmunidad planteada en la introducción de este epígrafe segundo.

Si bien la generalidad de la doctrina utiliza el término de irresponsabilidad y el de inviolabilidad como sinónimos, a ojos de las Cortes constituyentes, lo cierto es que no son lo mismo. Así, el concepto que se propone de inviolabilidad tiene un significado más amplio con el que *“se pretende subrayar la alta dignidad que corresponde al Monarca como Jefe del Estado”*. De este modo, el concepto de inviolabilidad queda reflejado en otras normas, como las penales o internacionales, proporcionando una especial protección al Rey, centrándose sobretodo en la protección del monarca para aquellos actos propios de su esfera privada.

Desde la perspectiva de la sinopsis ofrecida por el Estado a partir de la cual se redactó el precepto, se considera que tanto inviolabilidad como irresponsabilidad son términos que significan que no se puede perseguir criminalmente al Rey, al mismo tiempo que no se le puede demandar ante la jurisdicción ordinaria ante cualquier supuesto de responsabilidad civil.

En el debate parlamentario relativo a la redacción del artículo 56.3, según se describe en la sinopsis dada por el Congreso, se planteó la posibilidad de la existencia de un Rey

¹² FAYA BARRIOS, A., *Manual sobre Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*, Sevilla, 2015.

asesino o de un Rey violador, ante lo cual se planteó por parte de Óscar Alzaga¹³ que el texto constitucional era correcto, ya que si se diera la situación en la que España tuviera un Rey delincuente, *“nos encontraríamos ante el desprestigio y, por ende, ante el ocaso de la institución monárquica”*.

La sinopsis continúa ampliando el alcance de la irresponsabilidad del Rey al ámbito político, por los actos que lleva a cabo como Rey, es decir, propios de su cargo. El Rey será irresponsable de sus actos oficiales porque nunca puede actuar solo, respondiendo en su lugar aquellos que mediante refrendo asumen sus actos regios y los posibilitan. De este modo, la inviolabilidad, de acuerdo con la redacción y la finalidad buscada del artículo 56.3 de la CE establece que la inviolabilidad sea la herramienta utilizada para proteger la conducta del rey como persona; mientras que la irresponsabilidad protege al Rey de sus actos como Jefe del Estado español.

Otro aspecto importante del artículo 56.3 de la CE es el hecho de la obligatoriedad del refrendo para la existencia de la irresponsabilidad, si bien la sinopsis además lo establece como elemento necesario para la existencia de la inviolabilidad que protege al Rey por sus actos como persona, algo que únicamente cabe hacer mediante una delimitación negativa del refrendo, en tanto en cuanto el refrendo sirve únicamente como autorización para los actos públicos, no así para las actuaciones privadas del Rey de España como persona.

Queda patente, por tanto, que la finalidad de las Cortes Constituyentes era la de ofrecer una protección total del monarca, que más bien se asemeja al concepto de inmunidad planteado en Derecho Internacional, que a las delimitaciones propias de los conceptos jurídicos de inviolabilidad e inmunidad, dejando totalmente de lado los conceptos meramente jurídicos para otorgar unos nuevos significados a dichos términos. Por un lado, el término de la inviolabilidad hará referencia a la irresponsabilidad de cualquier tipo (penal, civil, fiscal, etc.) de la que dispondrá el Rey para aquellos actos propios de su esfera privada. Por otro lado, el término irresponsabilidad utilizado en la CE, se utiliza para establecer que el Rey no responderá ante cualquier responsabilidad que surja como consecuencia del ejercicio de su cargo. Este último concepto de irresponsabilidad estará fuertemente vinculado a la figura del refrendo, que más adelante veremos.

Tal y como se irá viendo a lo largo del trabajo, al establecerse nuevas acepciones jurídicas para los términos “inviolabilidad” e “irresponsabilidad”, las consecuencias que se destilan de cada uno de los posibles supuestos de hecho se han descifrado hace poco, o incluso todavía no se ha hecho. Por ejemplo, ¿cuánto abarca la inviolabilidad? ¿existe delito si el Rey comete un delito especial? ¿Qué ocurre cuando el Rey abdica? Todas estas son cuestiones que se irán desarrollando y que se nos plantean

¹³ ALZAGA VILAAMIL, O., *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, 1ª Edición, Madrid, 1978.

simplemente con el análisis de los términos utilizados y las acepciones jurídicas dadas a dichos términos.

En definitiva, se trata de una protección que difiere de la protección otorgada en las constituciones republicanas, en las que el Jefe del Estado goza de inviolabilidad e irresponsabilidad únicamente para aquellos actos propios de su cargo, mientras que en las monarquías parlamentarias, como la española, el concepto de inviolabilidad e irresponsabilidad es prácticamente el mismo al concepto de protección otorgado en las constituciones de las monarquías constitucionales liberales del Siglo XIX. La única similitud que presenta nuestra Constitución con respecto a la irresponsabilidad e inviolabilidad que podría ofrecerse a un Jefe del Estado de una república es la introducción del concepto de refrendo, que se desarrollará más adelante.

3.3.- PRERROGATIVA O PRIVILEGIO

Habida cuenta de cuanto se ha expuesto hasta este momento, cabe preguntarse si la “inmunidad” que la Constitución y el Estado español ofrecen a la figura del Rey, en tiempos de Democracia, es una prerrogativa propia del cargo del Rey, o bien es un privilegio.

En tiempos de Democracia y en pleno Siglo XXI, que siga existiendo una Familia Real y un Rey que sea el encargado de ostentar el cargo de Jefe del Estado, es cuanto menos contradictorio. No obstante, ello no quiere decir que España no sea democrática, al contrario, muestra de ello es que una institución tan arraigada históricamente en España como la monarquía, y que en cierto modo es heredera del régimen franquista, ha quedado supeditada a labores de mera representación secundarias y sin poder político alguno, supeditada al visto bueno del Gobierno de turno. Por otro lado, la Familia Real, el Rey y la Jefatura de Estado están relacionadas entre sí por instituciones privadas como son la familia y la herencia, algo que, por otro lado, sigue sin cuadrar con un Estado democrático. A ello, en fin, hay que sumarle el hecho de que el Rey es inviolable e irresponsable, es decir, inmune.

Así pues, inmersos en esta contradicción en la que vivimos en un Estado de Derecho y Democrático, con una Jefatura del Estado propia de Siglos pasados en los que la democracia no hacía acto de presencia, la inviolabilidad y la irresponsabilidad del Rey, ¿son prerrogativas o privilegios?

Una reflexión interesante que propone el Catedrático de Derecho Francisco José Bastida es que, existe una diferencia entre decir “el Rey es el Jefe del Estado”, tal y como anuncia el artículo 56.3 de la CE, y “el Jefe del Estado es el Rey”, y que por ese motivo, la protección que se le da al monarca como Jefe del Estado es mayor que la que le correspondería por ejemplo, a un Presidente de una República. Es decir, la

protección del cargo no se ofrece por el ejercicio del cargo en sí mismo, sino por ser Rey, por dar una mayor protección a la figura del Rey que a la figura de Jefe del Estado.

En un Estado Democrático, no existen los privilegios, de modo que este tipo de “poderes” necesitan una justificación constitucional delimitada y un fin último predeterminado, pues de lo contrario, no quedaría alternativa a la calificación de esos “poderes” como privilegios. En el caso por ejemplo de los parlamentarios de las Cortes Generales españolas, gozan de inmunidad inherente a su cargo, que no a su persona. Es decir, nadie puede pedirles responsabilidades jurídicas por realizar las funciones propias de su cargo, lo cual es una prerrogativa. No obstante, el Rey, goza de protección total por los actos propios del ejercicio de su cargo y por todos aquellos actos realizados en su esfera privada, siendo una protección total por ser Rey, más que por ser Jefe del Estado.

Nuestro Tribunal Constitucional, en su sentencia 98/2019, menciona esta protección que socorre a la figura del Rey, refiriéndose a ella como *“privilegio de naturaleza sustantiva, relacionada con la persona y no con las funciones que el titular de la Corona ostenta”*. No obstante, el propio TC rectificó al poco tiempo en su Sentencia 111/2019, retirando el calificativo de *“privilegio”* por el de *“prerrogativa”*, justificando que la protección se ofrece *“en atención a la posición institucional del Jefe del Estado”*, pues *“le garantizan una defensa eficaz frente a cualquier tipo de injerencia de los otros poderes del Estado, por los actos que aquel realice en el ejercicio de sus funciones constitucionales”*.

Con este último encuadre de la protección del Rey como una protección de su persona tanto en la esfera de los actos públicos como de los actos privados, parece que dicha protección se desprende por completo del concepto jurídico que hasta ahora teníamos de prerrogativa, algo inherente a un cargo público y a la protección que le corresponde al titular de dicho cargo para el correcto desempeño de sus tareas propias. Si embargo, según el Catedrático Bastida, el Tribunal Constitucional podría haberle dado otro enfoque al marco adoptado respecto a la protección del Rey si hubiese determinado que incluso los actos privados del Rey son actos inherentes a la Jefatura del Estado, debiendo ser entendidos de manera abstracta como dentro de su función de Jefe del Estado, puesto que *“el Rey es Rey las veinticuatro horas del día”*, debiendo ofrecer por ello un comportamiento ejemplar en todo momento.

Un aspecto donde debería incidir la calificación de prerrogativa a la protección del Rey es en el alcance temporal de dicha protección, y es que para que la inmunidad del Rey sea considerada como prerrogativa y propia de un Estado democrático, debe realizarse una interpretación restrictiva del alcance temporal de la inmunidad. Tal y como se ha descrito anteriormente, el Rey goza de protección tanto en la esfera de sus actos públicos, algo que podría resultar lógico, como en la esfera de sus actos privados para procurar el correcto desempeño del cargo. Así pues, que esa protección de los actos

privados se extendiese más allá del periodo en el que un Rey es Rey, es decir, tras la abdicación o inhabilitación, carecería de fundamento alguno, puesto que la protección se proporciona al Rey que es Jefe del Estado, algo que ya no sería. De este modo, tanto las actuaciones delictivas realizadas por el Rey durante su reinado que no hubieran prescrito o que no tuvieran la condición de cosa juzgada (se explicará más adelante), podrían ser investigadas por una comisión de investigación y por los Tribunales españoles. Lo mismo ocurriría con los delitos cometidos por el que fuera Rey después de haber abdicado o haber sido inhabilitado.

En caso de mantenerse esa protección después de haber dejado el cargo de Rey, ya no estaríamos hablando de una prerrogativa, sino de un privilegio, puesto que esa protección carecería de justificación alguna que explicase el beneficio que aportase al funcionamiento de la institución y a los intereses del Estado español, y no a los intereses particulares del beneficiario.

Esto difiere en parte de la protección que se ofrece a los parlamentarios españoles tras dejar el cargo, pero esto es porque la protección de la que gozan los parlamentarios de la que goza un rey, es al mismo tiempo distinta. Tal y como se ha expuesto anteriormente, los parlamentarios solo gozan de protección con respecto de los actos cometidos en el ejercicio de su cargo, mientras que el Rey goza de protección por los actos cometidos en el ejercicio de su cargo y en los actos cometidos en su vida privada.

Así pues, por un lado, los parlamentarios españoles, una vez dejan el cargo, siguen estando protegidos de aquellos actos relacionados con su cargo que realizaron mientras lo ejercían, algo que también ocurre en el caso de un rey, gracias a la figura del refrendo. No obstante, no debería ocurrir lo mismo en la protección ofrecida al Rey, si realmente de lo que goza es de una prerrogativa y no de un privilegio. Y es que, la irresponsabilidad y la inviolabilidad de la que goza el monarca en cuanto a sus actividades privadas, no existen, o no deberían existir para favorecer y propiciar actividades ilegales o delictivas, sino para proteger a la Corona, al Rey y a la Jefatura del Estado, algo que como hemos dicho, carece de sentido una vez se deja de ser Rey.

De todo lo expuesto en el presente epígrafe, se desprenden las notas básicas para aclarar si la protección del Rey es una prerrogativa, o si por el contrario, se trata de un privilegio. Realmente se trata de una cuestión sin aclarar en nuestro país, pues en nuestros 43 años de Historia desde la promulgación de la actual Constitución en 1978, es la primera vez que nos enfrentamos a las consecuencias jurídicas de una abdicación por parte de un Rey, y todavía no se tiene claro cuál es la delimitación temporal y fáctica de la protección que se otorga al Rey después de haber dejado el cargo de Rey, algo que sin duda delimitará, al mismo tiempo, la solidez democrática de la institución que ejerce la Jefatura del Estado en nuestro país.

3.4.- EL REFRENDO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

Sin duda este epígrafe debe comenzar con la definición del concepto del Refrendo. De acuerdo con el artículo 56.3 de la CE, después de establecer la inviolabilidad e irresponsabilidad del Rey, se dice que los actos del Rey 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.

A su vez, el artículo 64 de la CE establece lo que sigue:

“Los actos del Rey serán refrendados por el Presidente del Gobierno y, en su caso, por los Ministros competentes. La propuesta y nombramiento del Presidente del Gobierno, y la disolución prevista en el artículo 99, serán refrendados por el Presidente del Congreso”.

Por su parte, el artículo 65.2 al que se refiere el artículo 56.3 establece lo siguiente:

“El Rey nombra y releva libremente a los miembros civiles y militares de su Casa”.

Tal y como se ha expuesto en el epígrafe anterior, el refrendo es la única figura esencialmente democrática dentro de la aceptación de la monarquía parlamentaria como forma de gobierno del Estado español. En cuanto a la Jefatura del Estado, es el único elemento heredado de las constituciones republicanas que ha habido en nuestro país. Se trata del mecanismo constitucional por el que el miembro del Gobierno competente asume la responsabilidad derivada de la actuación del Rey, ya sea mediante la firma de un documento, o por la presencia física en un acto institucional.

De todo lo anterior se desprenden una serie de consecuencias. En primer lugar nos encontramos con la existencia de una única voluntad a la hora de la toma de las decisiones políticas: la del refrendante u órgano refrendante. El Rey es un mero instrumento que formaliza el acto en cuestión mediante su firma, estando obligado a ello por ser esa una de sus funciones Constitucionales tasadas. Si bien en todos los textos constitucionales monárquicos desde 1812, exceptuando el de 1876 existe el refrendo, el Rey firmaba expresando una voluntad que podía ser compartida con el refrendante, o no, siendo entonces el refrendante una especie de testigo o fedatario de la voluntad popular. Solo en los supuestos del artículo 65.2 de la CE arriba descritos, el monarca goza de autonomía total para tomar decisiones. Así pues, la firma del Rey, no es el culmen de una decisión propia, sino un requisito formal para la validez del acto que debe prestar el Rey como Jefe del Estado, para dar muestra de ser un acto de Estado. La firma que hace constar realmente la toma de una decisión es la del refrendante.

Del mismo modo, la existencia del refrendo, al igual que ocurriría en una República, traslada la responsabilidad del Rey al refrendante, lo cual es la representación práctica de la inviolabilidad e irresponsabilidad del Rey en la esfera de sus actuaciones públicas debido al ejercicio de su cargo de Jefe de Estado.

Por último, de la existencia del refrendo se desprende que el Rey va a esta en todo momento informado y al día de la toma de cualquier decisión política como Jefe de Estado, puesto que el monarca deberá estar siempre convenientemente informado.

4.- LA RESPONSABILIDAD PENAL EL REY

De todas las responsabilidades en las que puede incurrir un ciudadano, sin duda la penal es la más grave. La normativa penal, y la responsabilidad que se deriva de su incumplimiento, tiene la función de defender y conservar una serie de bienes jurídicos tanto individuales como sociales que serían quebrantados en caso de cometerse un delito tipificado.

La teoría del buen jurídico protegido no tiene pues, la única función de resarcir de los daños a quien los ha sufrido, tal y como se ha expuesto. Es por ello que el encargado de ejercer la acción penal en la mayoría de los casos es el Estado, salvo en los denominados delitos privados. Así, existe la expresa obligación de denunciar e iniciar la acción penal en todo caso ante cualquier hecho punible, debiendo ser el sujeto delincuente condenado a la pena correspondiente, salvo en los casos que más adelante se van a detallar.

El artículo 1 del Código Penal Español¹⁴ establece lo siguiente:

“1. No será castigada ninguna acción ni omisión que no esté prevista como delito por Ley anterior a su perpetración”.

En otras palabras, tendrá responsabilidad penal aquel que, de acuerdo con el principio de tipicidad, cometa una acción o una comisión que, de acuerdo con el Ordenamiento Jurídico vigente en el momento de los hechos u omisiones, sea tipificado como delito susceptible de responsabilidad penal.

En el sentido negativo, una persona no tendrá responsabilidad penal en relación con unos hechos que, o no estén tipificados como delito en el momento en que ocurran, o bien, que tras un proceso para dirimir la responsabilidad penal, el investigado resulte absuelto por no reunir los elementos del tipo.

No obstante, existen otros escenarios en los que una persona que comete un delito o una omisión penalmente punibles, aun siendo culpable, no sea responsable penalmente por ello. Esos escenarios se plantean en el artículo 20 de nuestro Código Penal.

Es decir, que aun habiendo cometido un delito tipificado y punible, el investigado no tendrá responsabilidad penal cuando actúe en legítima defensa, por estado de necesidad, miedo insuperable o bien porque obrase en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo. Del mismo modo, ocurrirá lo mismo cuando el investigado resulte inimputable por las causas expuestas en el citado artículo 20 del CP.

¹⁴ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE).

Establecida la teoría general de la responsabilidad penal, de los hechos y omisiones punibles, y de los casos en los que, aun existiendo delito, no hay responsabilidad penal, en este epígrafe se va a tratar de enmarcar la situación en la que se hallaría un Rey que cometiese un delito.

4.1.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL REY EN LOS DELITOS COMUNES.

Habida cuenta de cuanto se ha expuesto en el presente trabajo, en el aspecto de la responsabilidad penal del Rey, lo realmente importante es saber qué ocurre si un Rey de España cometiese un delito encontrándose en el cargo. Es decir, con qué consecuencias jurídicas nos encontraríamos.

De acuerdo con la STC 111/2019, de 2 de octubre de 2019¹⁵, la protección legal que la constitución proporciona al Rey al respecto de su inviolabilidad determina lo siguiente:

“Si la persona del Rey es inviolable y está exenta de toda responsabilidad, tal consideración aboca, como consecuencia jurídica necesaria, a que ningún poder o institución pública disponga de potestad reconocida por la Constitución y las leyes para emitir un juicio de censura o reprobación por los actos de relevancia constitucional que el rey haya podido realizar”.

Así pues, tal y como se ha expuesto en el apartado segundo, la inviolabilidad del Rey establece la protección de su persona con respecto de los actos propios de su esfera privada, haciéndolo así, irresponsable de cualquier antijuricidad penal. Por parte de la doctrina, parece establecerse que la inviolabilidad del Rey genera una causa de exclusión de la pena o excusa absolutoria, excluyendo cualquier posibilidad de punir el hecho delictivo¹⁶.

La excusa absolutoria o la exclusión de la pena son motivos previstos en el Ordenamiento Jurídico que interaccionan en determinados delitos eliminando su pena y cuyo fundamento se encuadra en razones de política criminal. Es decir, por conveniencia útil.

Todo ello sienta las bases para que el Rey, inviolable e irresponsable, quede indemne ante la comisión de cualquier delito ya sea en el ejercicio de su cargo o fuera de él,

¹⁵ STC 11/2019, de 2 de octubre de 2019. Impugnación de disposición autonómicas 1741-2019. Formulada por el Gobierno de la Nación, en relación con la resolución del Parlamento de Cataluña 298/XII, de 7 de marzo de 2019, de creación de la Comisión de Investigación sobre la Monarquía. Inviolabilidad y no sujeción a responsabilidad de la persona del Rey: nulidad del acuerdo de creación de una comisión parlamentaria de investigación cuyo objeto es incompatible con el estatuto constitucional del Jefe del estado (BOE)

¹⁶ CHOCLÁN FERNÁNDEZ, A., «El Rey delinquiere non potest», Madrid, 2020.

siempre y cuando sea Rey en el cargo. El Rey es un sujeto totalmente irresponsable sin capacidad antijurídica, es decir, sin imposibilidad de cometer un delito en el plano jurídico, y todo gracias a la exclusión de la pena que se establece en la CE gracias a su inviolabilidad. Todo ello se resume en la premisa “*El Rey delinquere non potest*”.

No obstante, un delito consiste en una acción u omisión típica, antijurídica y culpable, que conlleve una pena por Ley. Relacionando este concepto con lo hasta ahora expuesto, hemos de observar que la consecuencia de la inviolabilidad del Rey es únicamente la exclusión de pena, de modo que, ¿qué ocurre con el resto de elementos del tipo? ¿Existe delito?

En un primer momento, puede parecer que, si unos hechos no acarrearán una responsabilidad y un castigo, es que no se ha producido un delito. Nada más lejos de la realidad. Un hecho delictivo que se encuentra tipificado¹⁷ y penado en la normativa penal vigente es un delito, y como tal existe, la cuestión es que desde el momento en que dicho delito es cometido por el monarca, ese acto no conlleva sanción penal por una cuestión de política criminal. Es la mera exclusión de la pena. Antes se ha mencionado el hecho de que los parlamentarios son irresponsables ante la responsabilidad que pudiera dirimirse de los hechos acontecidos en el ejercicio de su cargo. En el caso del Rey sucede lo mismo, solo que la protección se extiende también a los actos concernientes a la esfera privada del Rey.

No obstante, existe un sector de la doctrina¹⁸ que defiende que efectivamente en el caso de que el Rey cometa una acción o una omisión tipificada como delito por nuestro Código Penal, dicha acción u omisión jamás llega a constituirse como delito. Y esto es porque este sector de la doctrina recoge la responsabilidad penal como un elemento del tipo necesario para la existencia de un delito, de modo que si no hay responsabilidad, no hay delito.

Desde mi punto de vista, la interpretación que debe hacerse al respecto no debe incluir la punibilidad del delito como elemento del tipo, pues de lo contrario, el ordenamiento jurídico estaría favoreciendo e impulsando las conductas que en otros casos sí que serían delictivas, y que en todos los casos conllevan como consecuencia la violación de un bien jurídico protegido. Y no solo se estarían favoreciendo estos hechos en aquellos casos en los que el Rey participe del acto, sino en todos aquellos casos que se produce exclusión de la pena: el aborto por imprudencia grave, el delito de encubrimiento entre parientes, la retractación eficaz del testimonio falso, la denuncia de cohecho, la revelación eficaz de la rebelión o los delitos patrimoniales entre parientes.

¹⁷ BLANCO LOZANO, C., *Tratado de Derecho Penal español. Tomo1-Volumen 2*, Sevilla, 2005.

¹⁸ CHOCLÁN FERNÁNDEZ, A., «El Rey delinquere non potest», Madrid, 2020.

Del mismo modo, de no existir delito cuando el Rey lleve a cabo una conducta tipificada como tal, se estaría protegiendo a individuos que hubieran participado de los hechos y que no gozasen de la especial protección jurídica de la que dispone el Rey, puesto que como no hay delito, no puede haber partícipes.

Por el contrario, cuando un Rey cometa un delito y en relación con la participación de un tercero, la investigación y castigo si procede de ese tercero, es algo que puede, y que el Estado está obligado a hacer. Y ello con base en que el delito efectivamente existe. Recordemos que la inviolabilidad lo que conlleva es la exclusión del castigo, sin que este sea un elemento del tipo.

La existencia del delito cometido por el rey a pesar de que este no sea punible, acarrea pues el correspondiente castigo a todos aquellos terceros que fueran partícipes en la comisión del delito. Algo que sin duda alguna debe tomarse como elemento democratizador de la protección del Rey, al no hacerse esta extensible a terceros que no requieren de dicha protección.

Al mismo tiempo, cabe recordar que lo que busca la inmunidad de la que goza el Rey es proteger la estabilidad de la Jefatura del Estado, imposibilitando injerencias externas a través de procesos que pudieran desestabilizar tanto el ejercicio del cargo y correcto desempeño de sus funciones como la estabilidad de la propia Corona, que es la institución que ostenta la Jefatura del Estado. A estos efectos, el hecho de que se investigue un delito para esclarecer los hechos y depurar cualquier responsabilidad penal en la que pudiera incurrir cualquier tercero que hubiera participado en los hechos no debe interpretarse como una injerencia en la Corona, si no más bien todo lo contrario: la no consideración de los hechos cometidos por el Rey como delito, el no esclarecimiento de los hechos y la no responsabilidad de terceros ajenos a la Jefatura del Estado, podrían considerarse como una injerencia de la Corona en la calidad Democrática de España, así como en su Justicia.

Del mismo modo, gracias a la calificación de los hechos como delito del que el Rey no puede ser castigado debido a su irresponsabilidad, la inmunidad del Rey estaría más cerca de constituirse como prerrogativa que de un privilegio. Esto es así porque el hecho de que se califiquen unos hechos como delictivos acarrea una investigación, un debate, una exposición de los hechos a la prensa y a la opinión pública, en fin, transparencia.

4.2.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL REY EN LOS DELITOS ESPECIALES

Siguiendo con la cuestión referente a la responsabilidad del Rey frente a los delitos, pasemos a analizar ahora cuáles son las consecuencias que se producirían en caso de que el rey cometiera un delito especial. Cabe comenzar este epígrafe destacando la

singularidad del asunto, pues el enfoque que se realiza a estos supuestos por parte de la doctrina, difiere del realizado a la comisión de delitos comunes.

Así pues, la doctrina establece que la inviolabilidad del Rey determina que no concurren en la figura del monarca las cualidades especiales que se requieren para la existencia del tipo penal especial. Por este motivo, cualquier supuesto de hecho que en otro caso sería considerado como un delito especial, en el caso de que sea llevado a cabo por el Rey, el delito ni siquiera se tendrá por existente al no cumplirse todos los elementos del tipo. Cabe recordar que el elemento subjetivo es un elemento del tipo en los delitos especiales, al ser estos cometidos por sujetos activos que deben reunir una serie de cualidades, como ser funcionario o autoridad, por ejemplo.

Según la doctrina, en los delitos especiales, tal y como se ha mencionado, el Rey no reúne las cualidades especiales requeridas en los tipos penales especiales, puesto que de acuerdo con su inviolabilidad e irresponsabilidad, el Ordenamiento Jurídico español no le obliga con respecto a ningún deber especial. Por ello, se dice que no se cumple con el elemento subjetivo del tipo, no existiendo por tanto ningún delito. No hay ninguna Ley que imponga al monarca un deber jurídico al Rey, debido a su irresponsabilidad. Resulta especialmente llamativa la opinión al respecto de esta cuestión vertida por José Antonio Choclán, actual abogado del emérito Juan Carlos de Borbón¹⁹.

Esta consideración de inexistencia del delito, se encuentra en contraposición a la situación que ocurriría en caso de que se diera la comisión de un delito común por parte del Rey, pues supondría exclusivamente una exclusión de la pena, generando así una serie de consecuencias de todo cuanto rodea al delito.

Así pues, al no producirse un delito especial por la falta del autor, las ganancias económicas que pudieran surgir de la actuación delictiva, así como las consecuencias económicas de su actuación, no podrían tener la consideración de efectos del delito, no cabiendo por tanto un posterior delito de blanqueo de capitales, al requerirse que ese dinero presuntamente blanqueado, provenga de una actividad delictiva. Del mismo modo, esta consideración de la ausencia de delito, afectaría a terceros partícipes, que realmente no serían partícipes al no existir delito, quedando totalmente impunes.

Esta concepción de la inexistencia del delito, desde mi punto de vista, no puede estar más alejada de cuanto deberían perseguir el Ordenamiento Jurídico con respecto al establecimiento de un sistema de responsabilidades para las conductas ilegales por un lado, y con respecto al establecimiento de la irresponsabilidad e inviolabilidad del rey,

¹⁹ <https://www.bufetechoclan.com/la-inviolabilidad-del-rey-y-sus-efectos-juridico-penales> 761

por otro. Y todo ello de acuerdo con la interpretación teleológica de la inmunidad del Rey que se ha expuesto al comienzo de este trabajo.

Así pues, tal y como se ha descrito, en el caso de la comisión de un delito común por parte del Rey, lo que se produce es meramente una exclusión de la pena por cuestiones de política-criminal, puesto que se cumplen todos los elementos del tipo: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad. Lo único que no se le exige es la responsabilidad, la punibilidad. Y todo ello con base en su condición de Rey y Jefe del Estado. En cambio, en el caso de que el Rey cometiera un delito especial, para la doctrina, no existiría delito puesto que la irresponsabilidad del Rey le exime de cualquier deber y responsabilidad en su cargo, lo cual le impide cumplir con las cualidades subjetivas necesarias que lo enmarcarían dentro del tipo, por lo que no se cumplen todos los elementos del tipo, y por ende, no habría delito.

En mi opinión, no es posible comprender el puesto de Jefe del Estado ni el de Rey, sin una serie de responsabilidades, no ya penales o sancionadoras, sino morales y de respeto a las instituciones, al país y a los ciudadanos soberanos. Así se pronuncia al respecto el TEDH en la STEDH (Sección 3ª) Caso Otegi Mondragón contra España, 15 de marzo de 2011²⁰:

“Asimismo (se) estima, que el hecho de que la persona del Rey no esté sujeta a responsabilidad en virtud de la Constitución española, concretamente en el ámbito penal, no impide de por sí el libre debate sobre su eventual responsabilidad institucional, incluso simbólica, en la jefatura del Estado, dentro de los límites del respeto de su reputación como persona”

Por ello, resulta especialmente curioso que sea para los delitos especiales cuando la doctrina establezca que no existe delito cuando este es cometido por el Rey al no cumplir con las cualidades especiales requeridas para ser sujeto de delitos especiales, pues sin duda son delitos de los que podría prevalerse para mejorar su posición económica utilizando su posición de poder dentro del organigrama de las instituciones estatales. Son al mismo tiempo delitos con muchas más posibilidades de cometerse que los delitos comunes, por ser delitos denominados como “de guante blanco”.

Otro aspecto importante en esta cuestión es que estas acciones ilícitas las puede cometer únicamente en tanto en cuanto él es el Rey y el Jefe del Estado, es decir, funcionario y autoridad, cumpliendo por tanto con las cualidades necesarias para que se cumplan todos los elementos del tipo. Resulta un tanto absurdo pensar que al no ser responsable de sus actos, el Rey deja de ser funcionario o autoridad, u obligado tributario. Del mismo modo, en los delitos comunes, por no tener responsabilidad, el Rey no deja de ser humano, que es el único sujeto que puede ser condenado en nuestro país por la comisión de un delito. Así pues, desde mi punto de vista, en los

²⁰ STEDH (Sección 3ª) Caso Otegi Mondragón contra España, 15 de marzo de 2011 (HUDOC).

delitos especiales, debería producirse una situación similar a la que sucede en los delitos comunes: se dan todos los elementos del tipo, por lo que el delito existe, con la salvedad de que el Rey, por su inviolabilidad e irresponsabilidad, no puede ser castigado por las actuaciones delictivas cometidas.

Esta interpretación a mi juicio es la más adecuada, pues con la actual interpretación defendida por la doctrina lo que se hace precisamente es alargar la sombra de la inviolabilidad y la irresponsabilidad a terceros ajenos al cargo de Rey y Jefe del Estado, propiciando e incluso favoreciendo la comisión de delitos especiales que, una vez más, digo que son fáciles de cometer, fáciles de ocultar, y muchas veces inocuos para la opinión pública por el grado de complejidad que revisten en cuanto a su entendimiento y posibilidades de ver su alcance.

De esta forma, el delito debería tenerse por existente, debería ser investigado, y se debería tener clara la participación y culpabilidad de todos cuantos intervienen en la comisión del tipo en sus distintos grados, estableciendo, eso sí, la irresponsabilidad del monarca en cuanto a la punibilidad de los hechos debido a la exclusión de la pena. En definitiva, los delitos especiales deberían tener exactamente la misma consideración con respecto a la inmunidad del Rey que los delitos comunes.

4.3.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL REY

Tal y como se lleva desarrollando a lo largo del apartado, en los delitos comunes cometidos por el Rey, sus actos no son punibles, no conllevan pena, se excluye la punibilidad, en tanto en cuanto el Rey resulta inviolable e irresponsable. No obstante, la tesis expuesta anteriormente, no explica por sí sola si, en relación con ello, se excluye también la responsabilidad civil derivada del delito cometido.

En la relación del resto de excusas absolutorias ya mencionadas, el sujeto delincuente, a pesar de no ser sancionado por la vía penal, sí que debe hacer frente a la responsabilidad civil que se deriva de sus actos. Esto es así porque lo que ocurre es que se crea la ficción de que sus hechos, a pesar de ser culpables del delito, no conllevarán responsabilidad únicamente en el ámbito pena, sin que esta irresponsabilidad se pueda trasladar al ámbito de la responsabilidad civil.

El artículo 109 del Código Penal establece que *“La ejecución de un hecho descrito por la Ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados”*. Así pues, parece desde un primer momento que el hecho de haber cometido un delito, como sería el caso de un Rey a pesar de que no pueda ser sancionado penalmente, conllevaría el tener que resarcir al perjudicado la responsabilidad civil derivada del delito. No obstante, ello no es así. Lo cierto es que no puede reconocerse acción civil frente al Rey, puesto que la inviolabilidad y responsabilidad que le protege es absoluta.

5.- LA ABDICACIÓN DEL REY Y SU INMUNIDAD

Para comprender el alcance de cuanto se quiere transmitir en este epígrafe del trabajo, creo conveniente delimitar el concepto de abdicación y en qué posición queda un Rey en España tras haber abdicado. Creo asimismo importante esta cuestión por ser algo que no se encuentra regulado en la CE y que se ha producido en 2014 en nuestro país.

Lo único a lo que hace mención nuestra Constitución en relación con la abdicación es lo establecido en el artículo 57.5, que dice lo siguiente:

“Las abdicaciones y renunciaciones y cualquier duda de hecho o de derecho que ocurra en el orden de sucesión a la Corona se resolverán por una ley orgánica”.

Como puede observarse, la Constitución española no establece nada concreto sobre la forma en que se debe proceder de cara a la abdicación o la renuncia al trono, remitiendo dichas situaciones a una regulación mediante Ley orgánica.

Cuando el Rey Juan Carlos I abdicó, su abdicación se llevó a cabo, de acuerdo con el artículo 57.5 mediante Ley Orgánica, concretamente mediante la Ley Orgánica 3/2014, de 18 de junio, por la que se hace efectiva la abdicación de Su Majestad el rey Don Juan Carlos I de Borbón. En el Preámbulo de esta LO se dispone cuanto sigue:

“El artículo 57.5 de la Constitución Española dispone que «las abdicaciones y renunciaciones y cualquier duda de hecho o de derecho que ocurra en el orden de sucesión a la Corona se resolverán por una ley orgánica». Este precepto sigue los precedentes históricos del constitucionalismo español, que en los textos fundamentales de 1845, 1869 y 1876 y, con variaciones, en otros precedentes, ya reservaban al poder legislativo la solución de las cuestiones a que diera lugar la sucesión así como la autorización de la abdicación, incluso mediante una ley especial para cada caso. Si bien la Constitución en vigor no utiliza este último término, los citados antecedentes y el mandato del artículo 57 de que el acto regio sea resuelto por una ley orgánica hacen que sea éste el instrumento legal idóneo para regular la efectividad de la decisión.

La entrada en vigor de la presente ley orgánica determinará, en consecuencia, que la abdicación despliegue sus efectos y que se produzca la sucesión en la Corona de España de forma automática, siguiendo el orden previsto en la Constitución”.

Como puede observarse, en la LO en cuestión, realmente no se regula la abdicación como tal, sino que se resuelve la abdicación de Juan Carlos, y se establece que su hijo

Felipe, le sucederá en el trono de acuerdo con las estipulaciones hereditarias de la Corona establecidas en la CE. Viene a ser una LO para salir del paso.

Así pues, se dejan sin regular cuestiones fundamentales tanto para nuestro país, como para el rey saliente y sus responsabilidades: qué papel tiene a partir de ahora en el Estado, qué sucede a partir de ahora con su inviolabilidad e irresponsabilidad, el aforamiento, etcétera. Por ello, a lo largo de este capítulo del trabajo, se tratará de dar respuesta a todas aquellas cuestiones que se susciten a raíz de la abdicación del Rey Juan Carlos en relación con la inmunidad del Rey.

5.1.- LAS CONSECUENCIAS DE LA ABDICACIÓN EN LA INMUNIDAD DEL REY

Tal y como se ha visto en la introducción del presente epígrafe, muchas son las cuestiones que se dejaron en el aire como consecuencia de la abdicación de la figura del Rey, entre ellas, y me atrevería a decir que la más importante, qué ocurre con el blindaje, con la inmunidad, que el Rey recibe, o recibía de la CE.

De acuerdo con el artículo 56.3 de la Constitución, “la persona del Rey es inviolable y no está sujeta a responsabilidad”. Del mismo modo, dicho precepto establece que “sus actos estarán siempre refrendados (...)”. Gracias a este artículo sabemos a quién se circunscribe esa especial protección: al Rey que es el Jefe del Estado. Por tanto, y teniendo esto claro, ¿se podría incluir a Juan Carlos de Borbón dentro de esa figura?

De acuerdo con el Real Decreto 470/2014, de 13 de junio, por el que se modifica el Real decreto 1368/1987, de 6 de noviembre, sobre régimen de títulos, tratamientos y honores de la Familia Real y de los Regentes, se procede a la modificación del Real Decreto de 1987 sobre los títulos, tratamientos y honores de la Familia Real y de los Regentes. Así, se dispone en este Real Decreto de 2014 lo que sigue:

“Don Juan Carlos de Borbón, padre del rey Don Felipe VI, continuará vitaliciamente en el uso con carácter honorífico del título de Rey, con tratamiento de Majestad y honores análogos a los establecidos para el Heredero de la Corona (...)”.

Como puede observarse, mediante esta disposición lo que se establece es un tratamiento honorífico para el rey que abdica, para “*plasmarse la gratitud por décadas de servicio a España y a los españoles*”. Del mismo modo, constitucionalmente, en España solo existe un Jefe del estado, que es el Rey al mando de la Corona, en este caso Felipe VI, en virtud de la abdicación de su padre. Por ello, puede concluirse que el tratamiento de Rey que se hace para rendir honores a Juan Carlos de Borbón, a quien se le concede el título de “emérito”, debe desligarse totalmente del concepto de “Rey como jefe del estado” que, con motivo de su puesto y por formar parte de la

magistratura que conforma, debe otorgársele una especial protección del modo en que hemos visto en los epígrafes anteriores de este trabajo.

De hecho, con motivo de la abdicación del Rey, José Antonio Montilla, Secretario de Estado de Relaciones con las Cortes dijo que el título honorífico y vitalicio respondía a “precedentes históricos y a la costumbre de otras monarquías”. Asimismo, dijo que los actos del rey emérito “no requieren de refrendo alguno puesto que no desarrolla ninguna función constitucional tras su abdicación como Jefe del Estado”. Queda pues, más que claro, la desvinculación total de la figura de Juan Carlos de Borbón, tras su abdicación, con la figura de Rey como Jefe del estado, no siendo aplicable a su persona entonces, la protección referida en el artículo 56.3 de la CE.

5.2.- LA RESPONSABILIDAD DE LOS ACTOS DEL EMÉRITO

Una vez hemos dejado claro que el emérito no goza de la protección de la que sí que disfrutó durante su reinado y de la que actualmente disfruta Felipe VI, está claro que sus actos, tendrán consecuencias a todos los niveles. Cabe recordar que aquí únicamente hablaremos de las responsabilidades que surgen de los actos propios de la esfera privada del emérito, pues ya no posee cargo público alguno.

Así pues, hemos de distinguir entre la responsabilidad surgida de actos ilícitos legalmente cometidos con posterioridad a la abdicación, y de la responsabilidad surgida de actos ilícitos legalmente cometidos durante su etapa como Jefe del Estado.

5.2.1.- Responsabilidad por los actos cometidos tras la abdicación

El Rey, por los actos ilegales cometidos tras su abdicación, es decir, a partir del 18 de junio de 2014, incurriría en responsabilidad plena de cualquier tipo (penal, civil, fiscal, administrativa, etc.). Ello es así porque, como hemos dicho, el emérito ya no es Jefe del Estado, que es a quien se circunscribe la protección. Si bien es cierto que la inmunidad es una protección que se ofrece más a la persona que al cargo, puesto que procura la exclusión de la pena por los actos privados del Rey, esta va supeditada a que la persona del rey sea Jefe del Estado.

Del mismo modo, en caso de que el rey siguiera teniendo protección por los actos ilegales cometidos tras la abdicación, ello iría en contra del principio de igualdad de los españoles frente a la Ley, y quedaría patente constancia de que la irresponsabilidad regia no sería una prerrogativa que el Estado confiere al rey por ser Jefe del Estado, sino que sería un privilegio.

5.2.2.- Responsabilidad por los actos cometidos antes de la abdicación

El pasado mes de Junio, una formación política española solicitó la creación de una comisión de investigación que tuviera como objetivo la investigación de todos aquellos hechos delictivos que se hubieran cometido por parte de Juan Carlos de Borbón durante su reinado, y que estuvieran conectados con hechos delictivos cometidos tras su abdicación que estaban siendo investigados en ese momento.

No obstante, esta propuesta se encontró con el dictamen emitido por los Letrados del Congreso de los Diputados, que defendía la doctrina mayoritaria: y es que la inmunidad del Rey por los hechos delictivos cometidos antes de su abdicación es permanente. Decía así:

“Las prerrogativas de inviolabilidad y no sujeción a responsabilidad, consagradas en el artículo 56.3 de la Constitución, son absolutas, abarca la totalidad del periodo en que se ejerce la Jefatura del Estado y tienen efectos jurídicos permanentes. (...) se refiere a cuestiones que, aun cuando hayan podido tener proyección en una etapa posterior, se corresponden, sin solución de continuado, con el periodo de tiempo en el que Su Majestad Don Juan Carlos I era el jefe del Estado y traen causa del mismo hecho de la ocupación de dicha Jefatura por aquél, de forma que cabe entender que pretender una investigación sobre las mismas vendría a vaciar de contenido las prerrogativas constitucionales del jefe del Estado, que despliegan sus efectos de forma permanente”.

Se pueden extraer notas significativas de cuanto se ha expuesto en relación con el dictamen emitido por los Letrados de las Cortes. En primer lugar, se menciona que la inmunidad del Rey durante su reinado, se debe a su función de Jefe del Estado, que merece protección para el desarrollo del cargo, y que esta es permanente. En segundo lugar, se establece que la inmunidad del Rey es una prerrogativa. Asimismo, el dictamen dice que debido a la irresponsabilidad del Rey, no cabe investigación alguna de cuanto se cree ilícito penal por quien solicita la comisión de investigación.

No obstante, desde mi punto de vista, todas y cada una de las premisas expuestas por los Letrados de las Cortes, merecen ser rebatidos por cuanto distan de una correcta interpretación del concepto de inmunidad del Rey.

En primer lugar, cabe traer en este momento la doctrina expuesta que defiende la existencia de delito, cuando quien lo comete o participa es el Rey. Tanto en los delitos comunes como en los delitos especiales. Motivo por el cual, estos delitos comunes o especiales pueden, y deben ser investigados, procesados, y se deben dirimir responsabilidades de todos cuantos participan, exceptuando al Rey, quien goza de exclusión de la pena.

Así pues, tal y como se ha ido explicando a lo largo del presente trabajo, la inviolabilidad y la irresponsabilidad del Rey, le corresponden como Jefe del Estado. Si bien es una protección que se une a su persona para protegerlo también en sus actos privados, esta solo se le otorga por ser el Jefe del Estado, y cuando deja de serlo, la protección asimismo desaparece. Se trata de una protección que, en mayor o menor medida, puede ser entendible si lo que se busca es proteger de injerencias externas el correcto desempeño del cargo de Jefe del Estado, si bien debe corresponderse con un ejercicio responsable del mismo, así como con exigencia. Debe hacerse por tanto, una interpretación restrictiva de la inmunidad que se le confiere.

Por ello, como lo que se busca es precisamente proteger el correcto desempeño del cargo, carece de sentido alguno aludir a la relación entre la Jefatura del Estado y la inmunidad, tal y como se hace en el dictamen de los letrados de las Cortes, cuando a quien se pretende proteger, ya no es Jefe del Estado, y por tanto, no merece protección alguna. De la inviolabilidad o la irresponsabilidad, solo la segunda protege al monarca de los actos propios del cargo de Jefe del Estado, de los que debe responder en todo caso el refrendante, mientras que la inviolabilidad protege al monarca en sus actos privados. Así pues, solo de sus actos oficiales cabe esperar protección una vez se ha producido la abdicación del Rey, puesto que la responsabilidad se le transfiere al refrendante. En cuanto a sus actos privados, el hecho de interpretar la posibilidad de permanencia en el tiempo de su protección, desde mi punto de vista, es desproporcionado al no suponer ya una injerencia en el correcto desempeño del cargo de Jefe del Estado, junto con el hecho de que estos no son actos oficiales.

Llama también la atención la interpretación que se hace de inviolabilidad e inmunidad, pues parece acercarse más a la tesis que establece la inexistencia de delito incluso para los delitos comunes, que a la teoría que defiende únicamente la exclusión de la pena, pues se dice que debido a la inmunidad de la que gozó el emérito durante su reinado, no procede, no solo la condena del Rey, si no que no cabe investigación alguna.

A lo largo del dictamen emitido por los Letrados de las Cortes, se hace referencia constantemente a que la inviolabilidad e irresponsabilidad de la que goza el Rey constituyen una prerrogativa. No obstante, de acuerdo con la interpretación que se hace en dicho dictamen de los conceptos representados en el artículo 56.3 de la CE, más bien parece aludirse a un privilegio personalísimo tomado como medida política para defender la estabilidad de la Corona como Institución ante cualquier mala fama o desprestigio que pudiera acarrear la investigación de un ilícito.

Así pues, en mi opinión, la investigación, el procesamiento y la responsabilidad del emérito por ilícitos cometidos antes de su abdicación siempre y cuando estos no hayan prescrito o tengan ya la condición de cosa juzgada, es algo que debe caber en un

Estado Democrático que vela por la igualdad de sus ciudadanos ante la Ley, y que únicamente se ven alteraciones en ese orden general con el establecimiento de prerrogativas con funciones constitucionales tasadas.

Asimismo, y por los mismos motivos expuestos, cabe encausar al monarca por delitos cometidos tras su abdicación cuando estos tengan origen en delitos cometidos durante su reinado.

5.3.- EL ENJUICIAMIENTO DEL REY EMÉRITO

Con motivo de la abdicación del Rey Juan Carlos I, y desde el 13 de julio de 2014, el artículo 55 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone lo siguiente:

“Además de las competencias atribuidas a las Salas de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Supremo en los artículos 56 y 57, dichas Salas conocerán de la tramitación y enjuiciamiento de las acciones civiles y penales, respectivamente, dirigidas contra la Reina consorte o el consorte de la Reina, la Princesa o Príncipe de Asturias y su consorte, así como contra el Rey o Reina que hubiere abdicado y su consorte”.

Según se dispone en la exposición de motivos de la LO 4/2014, de 11 de julio, complementaria de la Ley de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, la prerrogativa del aforamiento, que es una prerrogativa por la cual se alteran las reglas de competencia jurisdiccional objetiva, funcional y territorial ordinarias a favor de determinados sujetos que ocupan cargos públicos en atención a su posición en el sistema de distribución de poderes del Estado, es una prerrogativa aplicable al emérito puesto que el legislador consideró a este como alguien que conserva la dignidad que poseía en calidad de Jefe del Estado español. De este modo, por ello, el legislador dispone que ese aforamiento debe otorgársele al emérito igual que a los titulares de otras magistraturas y poderes del Estado.

Resulta curiosa esta medida tomada a propósito de la abdicación del Rey, pues el aforamiento tiene la condición de prerrogativa, algo que va unido con el desarrollo de una función dentro del Estado. Si bien el hecho de que exista esta prerrogativa ya llama la atención, siendo España el país de su entorno con más aforados en contraposición de lo que ocurre en Alemania, Reino Unido o Estados Unidos en los que no hay aforados, o en el caso de Italia y Portugal, que lo es únicamente el Jefe del Estado.

6.- CONCLUSIONES

En un Estado Democrático y de Derecho, miembro de la Unión Europea, y en pleno Siglo XXI, resulta especialmente curioso que la forma de gobierno de un Estado, siga siendo una monarquía, pues parece propia de épocas ya pasadas. No obstante, lo cierto es que esa es nuestra realidad. Por ello es nuestro deber, como ciudadanos libres en quienes reside la soberanía nacional, que tanto tiempo y tantos sacrificios nos ha costado alcanzar, el examinar, estudiar y criticar las premisas que conforman la Corona Española y su funcionamiento.

Por ello he creído conveniente el desarrollo del trabajo sobre un tema que, a pesar de haberse desarrollado en nuestra Constitución hace más de 40 años, y que a su vez lo hace sobre una tradición regia que se remonta a siglos, está más de actualidad que nunca por ser la primera vez que la sociedad española puede observar sus efectos, y ser consciente de lo que supone para nuestro país y nuestra imagen como tal, undio todo ello a que es también la primera vez en nuestra Historia que esta inmunidad puede relacionarse con la abdicación del Rey Juan Carlos I producida en 2014.

La estructura del trabajo analiza el blindaje del artículo 56.3 que la Constitución Española otorga al Rey, que es Jefe del Estado, comenzando por lo general, y acabando en lo concreto, es decir, desde fuera, hacia dentro.

Así, el trabajo comienza haciendo una introducción sobre la inmunidad del Rey a lo largo de la Historia, en las distintas fases que ha ido viviendo España como país, en el marco de una Europa conformada por Repúblicas y Monarquías.

A continuación, se ha analizado el concepto de la inviolabilidad y la irresponsabilidad del Rey establecido en el artículo 56.3 de la Constitución dado por la doctrina, así como la interpretación teleológica en atención a la interpretación que los padres de la Constitución pretendieron de dicho precepto. Asimismo, se ha analizado el concepto de refrendo como herramienta para transmitir la responsabilidad por los actos oficiales realizados por el Rey como Jefe del Estado español.

Se ha procedido, como siguiente punto, al análisis de la responsabilidad penal del Rey en todos los aspectos: la interpretación dada al respecto por la doctrina para los delitos comunes y especiales de cara a la delimitación de la existencia o no de delito. Del mismo modo, se ha procedido a analizar la responsabilidad civil en la que el Rey pudiera incurrir en caso de existencia de delito.

Finalmente, el trabajo ha tratado de profundizar en las consecuencias de la abdicación del Rey entorno a la responsabilidad penal en que pudiera exigírsele. Se ha comenzado el epígrafe sentando el marco que delimita la figura del Rey tras su abdicación, estableciendo su papel en el Estado así como su condición de “emérito”. Partiendo de

esto último, el análisis se ha hecho desde una doble perspectiva: por un lado, se ha analizado si corresponde encausar y, en su caso, condenar al Rey emérito por un delito cometido tras su abdicación; y por otro lado, se ha discernido sobre la posibilidad de encausar y condenar, en su caso, al emérito por delitos cometidos durante su reinado y que no hayan prescrito, o bien por delitos cometidos tras su abdicación y que tengan su origen en delitos cometidos durante su reinado.

Cabe mencionar en las conclusiones que en todos y cada uno de los epígrafes del presente trabajo, he optado por definir mi posición al respecto, que se corresponde con la que creo que debería defender la doctrina y los Tribunales españoles.

Desde mi punto de vista, la cuestión de la inviolabilidad y la irresponsabilidad del Rey es un tema de suma importancia en un país democrático, pues el Rey es la primera figura institucional y de representación de nuestro país tanto dentro como fuera de nuestras fronteras, por ello, la concepción que se tenga del Rey, en muchos casos, se corresponderá con la imagen que se tenga de nuestro país.

Se trata asimismo de una cuestión jurídica, pero también política. La monarquía en España acabó un 14 de abril de 1931 y fue reinstaurada como sucesora del régimen franquista, si bien la situación del país y de sus actores políticos en 1978 únicamente permitían la instauración de un régimen democrático que, como contrapartida y punto de unión de todos los que conformaron la Constitución Española de 1978, no tuvo más remedio que aceptar la institución de la Corona como institución encargada de ostentar la Jefatura del Estado. Por ello, por el trasfondo de la figura del Rey en el proceso constituyente, se tomaron una serie de medidas de protección, un tanto indeterminado. Parece incluso a propósito que la inmunidad del Rey haya quedado definida de una manera tan genérica con la intención de posibilitar el acuerdo entre las formaciones políticas en la configuración del artículo 56.3, dejando a los Tribunales y su independencia el delimitar lo que corresponda a cada caso.

Y es ahora, durante los años 2020 y 2021, cuando nos damos cuenta de ello. La Doctrina y los Tribunales se han pronunciado de manera puntual acerca de la creación de comisiones de investigación para esclarecer determinados hechos, pero no se ha producido un análisis detallado de lo que supone la inmunidad del Rey para nuestro Ordenamiento Jurídico, ni tampoco lo ha hecho sobre su alcance temporal, ni sobre las consecuencias de su abdicación.

El problema es que esta cuestión, como todas las que afectan a la Corona, no debe dejarse a los Tribunales, sino que debe delimitarse con propiedad y consenso, ya sea mediante la introducción de nuevos preceptos constitucionales o mediante la creación de una Ley Orgánica que la delimite.

Se trata sin dudas de una cuestión que situará la Jefatura del Estado español en un concepto de poder propio del Siglo XXI, o de situarla en un concepto de poder propio de del Siglo XV.

7.- REFERENCIAS

- 1.- ALZAGA VILAAMIL, O., *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, 1ª Edición, Madrid, 1978.
- 2.- ARAGÓN REYES, M., *Dos estudios sobre la Monarquía parlamentaria en la Constitución Española*, Madrid, 1990.
- 3.- ARAGÓN REYES, M., «Voces de la Enciclopedia Jurídica “Monarquía parlamentaria”», Voces de la Enciclopedia Jurídica, 1995.
- 4.- BLANCO LOZANO, C., *Tratado de Derecho Penal español. Tomo1-Volumen 2*, Sevilla, 2005.
- 5.- CARMEN FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR: *La irresponsabilidad del Rey: evolución histórica y regulación actual*
- 6.- CHOCLÁN FERNÁNDEZ, A., «El Rey delinquiere non potest», Madrid, 2020.
- 7.- COLMEIRO Y PENIDO, M., *Elementos de Derecho Político y Administrativo de España*, 3ª Edición, Madrid, 1958
- 8.- FAYA BARRIOS, A., *Manual sobre Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*, Sevilla, 2015.
- 9.- FERNÁNDEZ-MIRANDA, C., «La irresponsabilidad del Rey. El Refrendo: Evolución histórica y regulación actual». *Revista de Derecho Político*, 1998.
- 10.- GARCÍA MAJADO, P., «Significado y alcance de la inviolabilidad del Rey», en *Teoría y Realidad Constitucional*, 2021.
- 11.- JELLINECK, G., *Teoría General del Estado*, México DF, 2012
- 12.- KELSEN, H., *Teoría General del Derecho y del Estado*, México DF, 2008.
- 13.- MANUEL CONTRERAS CASADO: *Responsabilidad Regia, memoria histórica y transiciones a la Democracia en España*.
- 14.- MICHELLE E. REYES MILK: *El principio de inmunidad de los Jefes de Estado en actividad y su regulación en el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional*.
- 15.- ROSARIO SERRA CRISTÓBAL: *La responsabilidad de un Jefe de Estado*.

- 16.- <https://blogs.publico.es/otrasmiradas/41483/inviolabilidad-e-irresponsabilidad-del-rey-privilegios-o-prerrogativas/> Consultado el 7 de abril de 2021.
- 17.- <https://www.elmundo.es/opinion/2018/12/10/5c0cff6521efa054298b4634.html> Consultado el 7 de abril de 2021
- 18.- https://www.eldiario.es/agendapublica/nueva_politica/prerrogativas-privilegios_1_4788162.html Consultado el 8 de abril de 2021
- 19.- <https://elderecho.com/el-rey-y-el-derecho> Consultado el 17 de abril de 2021
- 20.- <https://elderecho.com/la-responsabilidad-del-rey-la-constitucion> Consultado el 25 de abril de 2021
- 21.- <https://www.publico.es/politica/inviolabilidad-judicial-rey-privilegio-grietas-limites.html> Consultado el 30 de abril de 2021
- 22.- https://biblioteca.cunef.edu/files/documentos/TFG%20GDOBLE_D%202021-1.pdf Consultado el 30 de abril de 2021
- 23.- https://www.elespanol.com/opinion/tribunas/20201002/inviolabilidad-rey-efectos-juridico-penales/525067492_12.html Consultado el 7 de mayo de 2021.
- 24.- <https://www.publico.es/politica/rey-juan-carlos-gobierno-inventa-titulo-rey-emerito-juan-carlos-i-costumbre-monarquias.html> Consultado el 15 de mayo de 2021
- 25.- <https://theconversation.com/puede-el-rey-emerito-ser-juzgado-142568> Consultado el 17 de mayo de 2021
- 26.- https://elpais.com/politica/2014/09/02/actualidad/1409657315_750576.html Consultado el 1 de junio de 2021
- 27.- <https://www.larazon.es/espana/inviolabilidad-del-rey-prerrogativa-o-privilegio-HO20844102/> Consultado el 5 de junio de 2021