

UNA REFLEXION A PROPOSITO DEL CONTROL PARLAMENTARIO DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE GRACIA

JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR (*)

(¿Pueden las Cortes Generales controlar la política de indultos llevada a cabo por el Gobierno? ¿Puede este control extenderse a períodos políticos anteriores al del Gobierno en ejercicio?)

I. INTRODUCCIÓN

Las líneas que siguen se proponen encuadrar algunas concretas cuestiones en el fondo concernientes a un mismo y único problema jurídico de mayor envergadura: el *alcance de los mecanismos que el Derecho Constitucional dispone para la sustanciación de la responsabilidad política*. Y, más allá de ello, para el esclarecimiento del controvertido concepto de la responsabilidad política en los ordenamientos que acogen la forma de gobierno parlamentaria.

Para ello, nos propondremos servirnos de los efectos demostrativos que encierra la reivindicación de una modalidad concreta de control parlamentario con un discutido perfil: el que se ejercería sobre la política de indultos seguida por el Gobierno. Aún más exactamente, *la ejercida por Gobiernos anteriores al*

(*) Catedrático de Derecho Constitucional. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

Gobierno en ejercicio, aun cuando presididos por un mismo titular. Problema este que, a su vez, englobaría el atinente a la concreta distribución de potestades relativas a la administración del tradicionalmente denominado «derecho de gracia con arreglo a la ley»; es decir, del derecho de *indulto*.

En efecto, cualquiera que haya tenido ocasión de familiarizarse con la práctica del control parlamentario habrá podido comprobar hasta qué punto teoría y práctica pueden desacompañarse presentando *zonas grises*. En ellas, los principios y las reglas de comportamiento institucional que han encontrado recepción en Derecho parlamentario no resultan siempre suficientes para dilucidar la adecuación a Derecho de las distintas pretensiones amparables en la práctica del control parlamentario, dando lugar a iniciativas que sólo en apariencia resultan intachablemente legítimas o ajustadas a Derecho. Así, bajo la cobertura de la solicitud de comparecencia de personas para deponer testimonio ante una Comisión de Investigación o Estudio; puede intentarse, por ejemplo, dar cobertura un supuesto de sustanciación —en sede institucionalmente inadecuada— de una exigencia de responsabilidad política no contemplada por nuestro ordenamiento (por ejemplo, un mandatario autonómico o un vocal del Consejo General del Poder Judicial). Del mismo modo, bajo la cobertura en principio suficiente del derecho de los parlamentarios a recabar la información y documentación que necesiten para ejercitar sus funciones (arts. 108 a 111 CE, arts. 7 y 44 RCD) (*), pueden plantearse supuestos en los que —al margen de otros condicionamientos de pura y simple operatividad y efectividad de las técnicas y unidades burocráticas puestas a disposición de la práctica del control— puedan verse involucrados otros bienes constitucionalmente relevantes (seguridad del Estado, defensa nacional, etc.), o incluso derechos subjetivos (intimidad y propia imagen), en los que el exac-

(*) El artículo 67 RS legitima a las Comisiones del Senado para recabar análogamente información y documentación, pero no a los parlamentarios miembros de esta segunda Cámara a título individual.

to sentido del mandato del Derecho parlamentario resulte mucho más delicado o difícil de enhebrar. Piénsese, por ejemplo, en esas iniciativas parlamentarias de control que tan frecuente utilización han encontrado en el curso de la V Legislatura (1993-1996): sea bajo la forma de «solicitud de documentación» (*ex. art. 7 RCD*), sea bajo la fórmula de pregunta escrita (*ex. art. 185 RCD*), y por las que, habiendo adquirido la forma de «pregunta de barrido» o «requerimientos-escoba», se procedía a requerir toda una categoría genérica de materias y/o documentación en posesión de la Administración, cuya publicidad pudiera, amén de satisfacer la concreta iniciativa de control parlamentario de que se tratase, poner en cuestión otros derechos o bienes constitucionales. Piénsese, así, en el recabamiento de los números de teléfono a los que se han efectuado llamadas desde los despachos de los Altos Cargos de uno o de todos los Ministerios; o en recabamiento del montante total de la documentación de asesoramiento, o la obra intelectual o doctrinal contratada o adquirida, o la obra artística adquirida éste o aquél otro artista para la decoración de dependencias públicas; o en el recabamiento del archivo total de los dictámenes e informes de asesoramiento interno para la preparación en sede gubernamental de una determinada iniciativa legislativa... Pero, en todos los casos, *remontando el alcance de esta solicitud no al mandato corriente del mandato en activo, sino a ejercicios políticos (legislaturas anteriores) previos al actualmente en curso* (desde la presuposición de la existencia de un *continuum* de responsabilidad en la *secuencia total* de Gobiernos presididos por Felipe González bajo mayorías socialistas).

Para una aproximación a las cuestiones técnicas y prácticas que aquí se entrelazan, bien puede servirnos una breve reflexión sobre la potestad de control parlamentario sobre el ejercicio gubernamental de la facultad de indultar. Porque, efectivamente, el aludido encuadramiento nos proyecta, como no podía ser de otra manera, a la conexión existente entre esta cuestión específica y otra de mayor alcance: la referida al *objeto y límites de control parlamentario* y a algunas persistentes dificultades de comprensión de la institución constitucional crucial a la que di-

cho control sirve: la *responsabilidad política del Gobierno* como órgano al que la Constitución encomienda la función de dirección política en el Estado Constitucional de Derecho. La virtud demostrativa de la cuestión que nos ocupa puede tomar como punto de apoyo (y partida) la dilucidación de las interrogaciones siguientes:

¿Pueden las Cortes Generales controlar la política de indultos ejercida por el Gobierno? Y, ya dentro de este ámbito, ¿Pueden los parlamentarios controlar la política de indultos ejercitada por el Gobierno *en ejercicios anteriores* al corriente, exigiendo, por ejemplo, la publicación de las listas de personas indultadas en legislaturas pasadas o bajo precedentes mandatos? Una tercera pregunta puede todavía plantearse, si lo que se buscase fuese sustraer en adelante al Gobierno la potestad de resolver, conforme a criterios de oportunidad reglada, sobre las propuestas de ejercicio del derecho de gracia —a propósito, a su vez, de las solicitudes de indulto— y trasladar la misma a otro órgano distinto. Dicho con otras palabras, ¿Podría la potestad de concesión de indultos ser trasladada, por vía de modificaciones legislativas, a algún otro órgano constitucional, bien al Congreso o al Senado, bien a algún órgano incidente en la función de gobierno del Poder Judicial, pero manifiestamente ajeno al circuito diseñado por la Constitución para la depuración de responsabilidades políticas, tal y como ejemplo el Consejo General del Poder Judicial?

Dada la naturaleza en última instancia constitucional de las cuestiones que se plantean, la respuesta que estas líneas se proponen defender *utilizará como base el texto de la Constitución, y su intelección a la luz de la teoría constitucional de la forma de gobierno de tipo parlamentario.*

Dicho esto, y sin perjuicio de lo que podría desprenderse de un estudio de mayor profundidad, cabe anticipar desde ahora que la respuesta indicaría a las mismas sería *afirmativa* en el caso de la primera y de la segunda, y *negativa* en el caso de la tercera. No obstante, dado que la solución de la tercera cues-

ción comporta un análisis previo sobre los fundamentos constitucionales de la potestad de *indultar*, procede atender esta última con carácter previo a la primera y segunda, en cuanto son éstas relativas *no a su naturaleza sino a su limitación* por vía de control parlamentario.

II. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES

La Constitución contiene escasa referencia al ámbito material concernido.

El derecho de gracia (presupuesto de la potestad de administrar un indulto) y su regulación aparecen, en efecto, colacionado con ocasión del elenco de prerrogativas residenciadas en el Rey en el artículo 62 CE (art. 62.i): «*ejerce el derecho de gracia con arreglo a la ley, que no podrá autorizar indultos generales*» (art. 62.i) CE.

Una lectura sistemática de este punto, *en su contexto constitucionalmente adecuado*, arroja los siguientes datos:

1. Siendo el Rey irresponsable (arts. 56.3 y 64.2 CE), *todos* sus actos (con la excepción de lo dispuesto en el art. 65 CE) se instrumentan bajo la responsabilidad del Presidente del Gobierno o, en su caso, los Ministros competentes o el Presidente del Congreso (arts. 64 y 99 CE) a través del instituto del *refrendo*.

De este modo, es claro que el *Consejo General del Poder Judicial* no podría, en ningún caso, ni como órgano colegiado ni bajo la autoridad de su Presidente, constituirse en el centro de imputación del refrendo de *acto* alguno del Jefe del Estado. Así lo corrobora, por su parte, una lectura rigurosa de los artículos 107.5 y 139 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del *Poder Judicial*, relativo al régimen de los actos del *CGPJ*. En efecto, reza el artículo 107.5 LOPJ (De las atribuciones del *CGPJ*): «Nombra-

miento mediante Orden de los Jueces y presentación a Real Decreto, refrendado por el Ministro de Justicia, de los nombramientos de Magistrados del Tribunal Supremo, Presidentes y Magistrados.»

Por su parte, el artículo 139 LOPJ (Régimen de los actos del Consejo) preceptúa lo siguiente: «1) Adoptarán la forma de Real Decreto, firmado por el Rey y que deberá refrendar el Ministro de Justicia, los acuerdos del Consejo General sobre el nombramiento de Presidentes y Magistrados. Los nombramientos de Jueces se efectuarán por el Consejo mediante Orden. Todos ellos se publicarán en el Boletín Oficial del Estado. 2) Los restantes acuerdos, debidamente documentados e incorporados los votos particulares, si los hubiere, serán comunicados a las personas y órganos que deban cumplirlos o conocerlos. Estos acuerdos se publicarán en los casos y con las modalidades establecidas por las normas generales que les sean aplicables.»

2. Según la Constitución, el «derecho de gracia» es ejercido por el Rey «con arreglo a la ley, que no podrá autorizar indultos generales».
3. De modo que, en primer término, quedan, pues, constitucionalmente proscritas las amnistías generales clásicas. En segundo término, el diferimiento *a la ley* de la regulación del derecho de gracia se concreta todavía hoy en la Ley de 18 de junio de 1870, parcialmente modificada por la Ley 1/88 de 14 de enero.
4. El régimen vigente perfila, por consiguiente, el derecho de gracia como la resolución (favorable) de una solicitud referida al ejercicio de una *potestad discrecional del Gobierno*, órgano constitucional al que, de acuerdo con el artículo 97 CE, corresponde «dirigir la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado», así como ejercer «la función ejecutiva y la potes-

tad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes».

La administración de la «gracia» –consecuencia, por tanto, de un acto discrecional, de naturaleza netamente gubernamental y *ejecutiva*–, no puede por tanto encontrar asiento constitucional alternativo al que le proporciona «la función ejecutiva» conforme a una determinada «política interior», «con arreglo a la Constitución y las leyes».

De este modo, no parece necesario extenderse en la defensa de la correcta ubicación constitucional de los indultos dentro del campo de las atribuciones del Gobierno, único órgano, además, cuyos miembros se encuentran en disposición de prestar refrendo a su firma por el Rey, tal y como en el presente parece articulado este punto en los preceptos citados de la Ley fundamental (con la salvedad del art. 99 CE).

5. Pero, ¿podría operarse, por vía de reforma de las leyes, el traslado de esta competencia a un órgano distinto del Gobierno, un órgano vocacionalmente «despolitizado», como por ejemplo el Consejo General del Poder Judicial?

Cabe responder que, en principio, y de acuerdo con las previsiones constitucionales, sólo sería ello posible articulando alguna suerte de comunicación institucional entre *un derecho de proposición* al Gobierno por parte del Consejo General del Poder Judicial y un consecutivo *derecho de proposición a la firma del titular de la Corona* por parte del propio Gobierno, por vía de alguno de sus miembros constitucionalmente legitimados para ello (cfr. SSTC 5/87 y 8/87).

No obstante, tal solución parecería reacondicionar las funciones del CGPJ en un sentido difícilmente compatible con el diseño constitucional del órgano de gobierno del Poder Judicial (art. 122 CE y SSTC 5/87 y 8/87).

Quedaría, así, pues, justificada una *respuesta negativa* a la fórmula de articulación del ejercicio del derecho de gracia que hemos planteado como tercera cuestión.

6. Ahora, en cuanto a la primera, la respuesta *positiva* parece obligada en congruencia con lo que se acaba de exponer: siendo la administración del derecho de gracia un acto discrecional típicamente ejecutivo del que políticamente responde el Gobierno (arquitecto, impulsor y ejecutor de una «política interior» de la que responde ante las Cortes Generales), resulta forzoso inferir que tal actuación se encuentra, como otras muchas, sometida al principio del *control parlamentario*.
7. Pero es éste un primer análisis que conviene completar inmediatamente: el *control parlamentario* comprende, indudablemente, las diversas facultades de que las Cortes Generales y sus miembros disponen en orden a: a) conocer y b) «fiscalizar» (en el sentido de «hacer objeto de seguimiento políticamente intencionado») cualquier *actuación política* por parte de cualquier *Gobierno políticamente responsable*.

Ello quiere decir que las Cortes Generales pueden ejercer en la materia las facultades que la Constitución les atribuye en sus artículos 109, 110 y 111 (preguntas, interpelaciones, solicitudes de informes y de comparencias), así como, por supuesto, deducir iniciativas (mociones, proposiciones) a partir de los resultados de tales tareas fiscalizadoras. Pero es asimismo indiscutible que sólo a través de tales iniciativas podría llegar a sustanciarse la materialización de la exigencia de responsabilidad política que se concretaría en el supuesto de una votación desfavorable (censura o reprobación) por parte de una de las Cámaras (—el Congreso, en el caso de la censura—), a la luz de la valoración que pudiera merecer la política practicada en esta materia específica.

Es por ello, por tanto, que aun cuando la respuesta a la primera cuestión deba entenderse *positiva*, ello no habría de conducirnos a la determinación mecánica de una respuesta igualmente positiva al interrogante que nos formulábamos en segundo lugar —el control parlamentario sobre el ejercicio gubernamental de la prerrogativa de gracia—.

8. Porque, en efecto, una cosa sería, ciertamente, que el *control parlamentario* se extienda a *extremos de la acción política del Gobierno responsable*, (incluido el ejercicio de la potestad de indultar), y otra bien distinta sería, sin embargo, *que las Cortes Generales pretendiesen, o bien recabar para sí la dirección de la política de indultos al margen de los mecanismos del control parlamentario constitucionalmente diseñado, o bien ejercer la fiscalización al respecto en modo no conjugable con la razonable ponderación de otros bienes constitucionales en juego*, (como pudiera ser el *derecho a la preservación del honor, intimidad y propia imagen* de los condenados, máxime cuando no participes de causas de especial relevancia e interés públicos, *ex art. 18 CE*). Cabría pensar, en este sentido, en lo que se conoce, en el Derecho constitucional comparado, como el «derecho a ser olvidado» como una capilarización del derecho fundamental al honor, la intimidad y la propia imagen reconocido a todas las personas por la Constitución (art. 18 CE); derecho del que, en concreto, serían titulares los condenados que desearan rehabilitarse a partir de un velo de discreción sobre sus antecedentes.

9. Este punto nos permite enlazar con la cuestión que aún nos resta, atinente a la delimitación del *alcance del control parlamentario sobre el Gobierno*.

Porque, efectivamente, en este extremo se conjugan, en realidad, dos aspectos del problema del control parlamentario: uno, *constitucional*, o, si se quiere, en rigor, *teórico-constitucional*, relativo al correcto entendimiento

de la delimitación y actuación del principio del *control parlamentario sobre el Gobierno responsable*; y otro, *político*, relativo a la prudente y finalista utilización de los mecanismos contemplados en el Derecho constitucional y parlamentario *para la sustanciación de las responsabilidades*.

Es claro, no obstante, que no nos concierne en esta sede centrarnos en la vertiente *política* de la cuestión, por lo que la respuesta indicaría al segundo de los interrogantes formulados sólo podría venir inspirada en una *razonable conceptualización teórico-constitucional acerca de la delimitación, alcance y operatividad del principio de control parlamentario*. Y es desde esta perspectiva que cabe afirmar que la respuesta no tendría que ser en todo caso *necesariamente* positiva, sin perjuicio de ulteriores especificaciones y matices en función de los perfiles de algún problema a contemplar.

En rigor, si deseásemos partir de un adecuado encuadre constitucional del problema, sería necesario sentar las siguientes premisas:

- a) Entendemos (y, desde mi punto de vista, debemos entender en todo caso) por *Gobierno políticamente responsable al Gobierno en ejercicio*. (Otra cosa sería, como resulta evidente, la teorización a propósito de lo que llamaríamos *responsabilidad histórica*, esto es, la responsabilidad política identificable y valorable no conforme a parámetros político-constitucionales, sino en términos historiográficos o de perspectiva histórica). Un Gobierno es, por definición, *responsable* de lo que *ha hecho y/o hace*. La concepción constitucional del órgano que encabeza el Poder Ejecutivo y la Administración coloca en sus hombros, incontestablemente, la responsabilidad *política* de *sus propias decisiones y de sus actuaciones*, no la responsabilidad política deducible de actuaciones de Gobiernos anteriores (aun cuando puedan producirse en ellos identidades personales más o menos parciales en

su composición), o de actuaciones practicadas en el curso de ejercicios anteriores y en legislaturas agotadas.

- b) Las responsabilidades *jurídicas* (civiles, penales, disciplinarias, cuando las hubiera) perviven o prescriben de acuerdo con sus regímenes jurídicos específicos. Respecto de cada conjunto específico de sujetos (así, de los profesionales, de los jueces, de los funcionarios, etc.) y respecto de cada sector del ordenamiento específico (civil, penal, contable, etc...). Pero, diferentemente, y por su propia naturaleza, la *responsabilidad política* sólo pervive en el curso de un mismo *mandato de investidura* y *durante el mantenimiento de una misma e ininterrumpida relación política de confianza interorgánica* (relación fiduciaria) *entre el Gobierno y las Cortes Generales*. Relación, por tanto, *orgánica* de responsabilidad que, por definición, se disuelve en el propio acto de su depuración ante quien se responde, ya por designación (destitución, remoción, dimisión o separación del cargo), ya por elección para un mandato representativo (con la disolución del órgano representativo y con nuevas elecciones).
- c) Quiere con ello afirmarse una consideración que intenta ser congruente con la lógica institucional de la forma de gobierno de tipo parlamentario, así como con los fundamentos de la legitimación democrática del poder político ejercido en este modelo específico: Interrumpido ese *continuum* de la *relación fiduciaria* por la que se vinculan cada *concreto* Gobierno con cada *concreto* Parlamento (sea por la celebración de elecciones generales, en la que el electorado sustancia en última instancia la evaluación definitiva de los ejercicios políticos y de sus responsabilidades; sea por vía de censura, de reprobación, o pérdida de una cuestión de confianza), y atendiendo en todo caso a la puridad de los conceptos, las Cortes Generales deben extender sus facultades de *control parlamentario sola y exclusivamente sobre las responsabilidades deducibles de las actuaciones obedientes al mandato*

corriente, vale decir, al mandato político en ejercicio. No a situaciones anteriores o a lo que llamaríamos «responsabilidades históricas», en el pasado contraídas y en el pasado sustanciadas.

- d) Ello permite sostener que las Cortes Generales –o los parlamentarios– no deberían arrogarse el derecho a sollicitar inmatizadamente cualquier información del Gobierno y de la Administración, –como tampoco, una vez obtenida, procedería publicarla– al margen de los mecanismos constitucionales y jurídico-parlamentarios destinados a asegurar la preservación de otros bienes constitucionalmente relevantes (seguridad interior y exterior del Estado, defensa nacional, preservación de derechos fundamentales lesionables...).

También a las Cortes Generales afectan, en este plano, las limitaciones impuestas por la Ley y el Derecho. Por el ordenamiento constitucional, en suma (art. 9.1 CE). De ahí que el ordenamiento parlamentario español haya venido articulando soluciones instrumentales en las que ponderar adecuada y razonablemente los bienes de diverso carácter involucrados en el problema (ejemplo: acceso muy restringido de determinados portavoces a la *documentación clasificada*, tal y como se reguló por vez primera, en su día, en la Resolución de la Presidencia del Congreso de 19 de diciembre de 1986).

En el específico caso de la exigencia de una nueva y totalizadora publicación de las listas de indultos, –*nueva publicación*, toda vez que en su momento ya aparecieron en el BOE–, la ponderación de los derechos subjetivos lesionables por tal medida exigiría, en cualquier caso, una valoración conducente a la *delimitación del alcance del control parlamentario sobre las responsabilidades políticas* (no jurídicas, por supuesto) *a las que el ordenamiento hubiera dado ocasión de sustanciarse en esa sede* (dimisión del responsable, adopción de una moción de

censura o votación favorable de una cuestión de confianza, disolución de las Cortes y/o celebración de elecciones generales). Pero si esto es así en relación con las listas de los indultos corrientes, con mayor razón debería propiciar una reflexión sobre el *alcance del control parlamentario* en el caso de los indultos tramitados y resueltos en *pasados ejercicios y pasadas legislaturas*, en cuanto que ello exigiría una adecuada ponderación de la *delimitación del alcance del control parlamentario* en relación, primero, a la *responsabilidad del Gobierno en ejercicio por actuaciones consumadas por anteriores Gobiernos*, así como, en segundo término, *al expresado derecho a la intimidad, al honor y a la propia imagen (en la expresión capilar que ha sido denominada «derecho a ser olvidado»)* por parte de los beneficiarios pretéritos del indulto.

III. CONCLUSIÓN

En síntesis, las respuestas a los tres interrogantes, de acuerdo con el mismo orden en que los formulamos, serían las siguientes:

1. Sí. Las Cortes Generales pueden controlar la actuación política del Gobierno en la administración de la prerrogativa de gracia (arts. 66, 97, 108 a 114 CE). Prerrogativa que ejerce, no se descuide, el Rey, con el correspondiente refrendo del miembro del Gobierno competente.
2. Sí. Las Cortes Generales pueden controlar políticamente los comportamientos y las decisiones gubernamentales (en este caso, los indultos) resueltos en el pasado, aunque no de forma inmatizada e irrazonable; dependerá del carácter, alcance y objeto del concreto mecanismo de control *político* de que se trate.
3. No. Sólo el Gobierno tiene hoy por hoy reconocida por la Constitución la atribución de prestar refrendo a la fir-

ma del Rey en la administración de la prerrogativa de gracia (art. 62.i CE), sin perjuicio de la salvedad del supuesto del artículo 99 CE (refrendo del Presidente del Congreso de los Diputados a la propuesta regia del candidato a obtener la investidura de la Cámara para presidir el Gobierno).

Más allá de todo ello, mayor interés reviste el atendimiento de algunos problemas capitales derivados, en una u otra manera, de una incorrecta comprensión de la naturaleza y alcance de la *responsabilidad política* (—por oposición, claro está, a su alternativa dogmática y normo-institucional, la responsabilidad jurídica, que se regirá, como es obvio, siempre y en todos los casos de conformidad a su régimen específico—) como una *esencial dimensión de todas y cada una de las distintas instancias de determinación del poder democráticamente legitimado en el moderno Estado constitucional de Derecho*.