

EL INDULTO COMO ACTO DISCRECIONAL DEL GOBIERNO Y SU CONTROL JURISDICCIONAL

(Comentario a la STS de 20 de noviembre de 2013)¹

Julio Galán Cáceres

Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa y Profesor del CEF

EXTRACTO

El Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo anula la concesión de un indulto por el Consejo de Ministros de un conductor condenado por un delito contra la seguridad del tráfico con resultado de muerte a la pena de trece años de prisión, al considerar que en el real decreto de concesión no se precisan las razones de justicia, equidad o utilidad pública exigidas por el legislador y que han de ser determinantes del indulto, apuntando que el indulto no contó con el apoyo ni del tribunal sentenciador ni del Ministerio Fiscal. En este sentido, el Alto Tribunal afirma que el indulto es un acto discrecional del Gobierno y que el control jurisdiccional no puede extenderse al núcleo esencial de la gracia –la decisión de indultar o no–, ni a la valoración del contenido de los requisitos formales, pero sí a la concurrencia de arbitrariedad en la concesión, exigiendo tal decisión la especificación y el conocimiento de las «razones de justicia, equidad o utilidad pública», pues de otra forma la absoluta inutilidad del expediente de indulto resultaría clamorosa. En atención a ello el Tribunal Supremo anula el indulto y devuelve el expediente al órgano de procedencia, para que, en su caso y si a bien lo tiene, su decisión de indultar sea adoptada en los términos expresados en el texto de la presente sentencia. Votos particulares.

Palabras claves: indulto, acto discrecional del Gobierno y control jurisdiccional.

Fecha de entrada: 02-01-2014 / Fecha de aceptación: 02-01-2014

¹ Véase el texto de esta sentencia en <http://civil-mercantil.com/>.

THE PARDON LIKE DISCRETIONARY ACT OF THE GOVERNMENT AND HIS JURISDICTIONAL CONTROL

(Commentary on the Supreme Court of 20 November 2013)

Julio Galán Cáceres

ABSTRACT

The Plenary session of the Third Room of the Supreme Court annuls the concession of a pardon for the Cabinet of a driver condemned for a crime against the safety of the traffic with result of death to a sorrow of thirteen years of prison, on having thought that in the Royal decree of concession are not needed the reasons of justice, equity or public usefulness «demanded by the legislator and that they have to be determinants of the pardon, aiming that the pardon did not rely on the support not of the Court that it pronounced the sentence, not of the Attorney General's office. In this respect the High Court, it affirms that the pardon is a discretionary act of the Government and that the jurisdictional control can spread neither to the essential core of the grace –the decision to relieve or not–, nor to the valuation of the content of the formal requirements, but yes to the concurrence of arbitrariness in the concession, demanding such a decision the specification and the knowledge of the reasons of justice, equity or public usefulness», since of another form the absolute uselessness of the process of pardon would turn out to be clamorous. In consideration of it the TS annuls the pardon and returns the process to the organ of origin, in order that, in his case if this way he considers it, his decision to relieve is adopted in the terms expressed in the text of the present judgment. Particular votes.

Keywords: the pardon, discretionary act of the Government and jurisdictional control.

Una de las prerrogativas más polémicas que nuestra Constitución atribuye al poder ejecutivo es el derecho de gracia, que se aplica a través de la figura del indulto, que es regulada por una ley del siglo XIX, concretamente la de 18 de junio de 1870, de Reglas para el Ejercicio de la Gracia de Indulto, que fue modificada por la Ley 1/1988, de 14 de enero. Y apuntamos que nos encontramos ante una prerrogativa que suscita no pocas controversias por cuanto en numerosas ocasiones su concesión ha provocado grandes revuelos en la opinión pública al no aparecer justificadas las razones para su concesión.

Una de la más recientes es la originada por la concesión de un indulto por parte del Gobierno a un conductor denominado «kamikaze», es decir, que iba a en dirección contraria al sentido de la circulación, lo cual provocó un accidente en que llegó a perder la vida una persona, al margen de las lesiones para otras y daños a bienes, no apreciándose de manera clara y ostensible las razones que llevaron al Consejo de Ministros a indultar al condenado. Si ello resultó controvertido para la opinión pública, no lo es menos, esto solo para los operadores jurídicos, la solución que en la presente sentencia llega el Tribunal Supremo, otorgando, dicho en palabras vulgares, una segunda oportunidad al Ejecutivo para subsanar la deficiencias concurrentes en la concesión del indulto, a fin de salvaguardar esta prerrogativa de gracia que la Constitución otorga al Gobierno, a través del monarca [art. 62 i) CE].

La presente sentencia reviste, a nuestro juicio, un significativo interés pues viene a delimitar los perfiles esenciales de la figura del indulto, estableciendo una serie de requisitos que han de cumplirse por el Ejecutivo en su concesión, respetando, eso sí, su carácter de acto político y no administrativo que ha de respetar los elementos reglados, consustanciales al mismo y que hacen que la alejen de la más absoluta discrecionalidad para ubicarla en el seno de la discrecionalidad, avance que no está exento de polémica, pues el fallo mayoritario va acompañado de numerosos votos particulares. Incluso se llega a dar la paradoja de que el ponente inicial hubo de ser sustituido por otro, ya que la ponencia por aquel redactada fue rechazada por la mayoría de la Sala.

El origen del presente caso de indulto cabe situarlo en diciembre de 2003, cuando el ahora indultado, que conducía a gran velocidad por la autovía A-7, accedió a la autopista del Mediterráneo donde efectuó una maniobra de cambio de sentido y comenzó a circular en sentido contrario durante cinco kilómetros en los que se cruzó con varios vehículos que lograron esquivarlo, hasta que colisionó frontalmente con el vehículo conducido por el hijo de los que aquí recurren el real decreto de indulto, ocasionándole la muerte como consecuencia del choque, provocando también lesiones a la persona que le acompañaba y daños materiales a numerosos vehículos. Por estos graves hechos el aquí indultado fue condenado por la Audiencia Provincial de Valencia, por sentencia de 17 de enero de 2011, a la pena de trece años de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, como autor de un delito de conducción con grave desprecio para la vida de los demás en concurso ideal con un delito de homicidio y de lesiones. Dicha sentencia fue confirmada en casación por el Tribunal Supremo, no accediéndose por parte de la citada Audiencia Provincial a suspender la ejecución de la condena por Auto de 30 de enero de 2012 mientras se tramitaba la presente solicitud de indulto, ingresando finalmente en prisión el 2 de febrero de 2012.

No fue hasta los inicios del año 2013, concretamente el día 5 de enero, cuando por real decreto se indultó al conductor «kamikaze», precisándose en el mismo que se conmutaba la pena privativa de libertad pendiente de cumplimiento por otra de dos años de multa, a razón de 6 euros diarios, quedando todo ello supeditado al abono de las responsabilidades civiles fijadas en la sentencia y a condición de no volver a cometer delito doloso en el plazo de cinco años desde la publicación del real decreto. Contra dicho indulto reaccionaron indignados los padres del fallecido con ocasión del accidente de tráfico provocado por el indultado, interponiendo recurso contencioso-administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Lo verdaderamente relevante del recurso es que va a obligar a la Sala a fijar una doctrina altamente atractiva sobre la prerrogativa del derecho de gracia, limitando de alguna manera la amplia discrecionalidad del ejecutivo de cara a su concesión, dentro de lo que podríamos denominar técnicas de reducción de la discrecionalidad.

Un primer argumento desplegado por los recurrentes se proyecta sobre la existencia de la vulneración por parte del indultado de la pena de prohibición de la medida cautelar consistente en la retirada del permiso de conducción, pues a su juicio consta la imposición de una sanción de tráfico por conducción a velocidad excesiva, lo que en la práctica supondría la comisión de un delito de desobediencia que impediría la concesión del indulto al no hacerse referencia a dicha circunstancia en el informe preceptivo que ha de emitir el responsable del centro penitenciario donde el indultado está cumpliendo su condena. Sin embargo, la Sala rechaza este primer motivo impugnatorio, pues resulta acreditado que el vehículo con el que se cometió la infracción administrativa, que había sido propiedad del indultado, había sido transmitido a un tercero en fecha anterior a la comisión de la infracción, lo que priva de eficacia alguna a tal alegato.

En segundo término, sostienen los actores que se ha vulnerado la normativa reguladora de los indultos relativa a los indultos parciales, como el aquí concedido, ya que, como hemos visto, se conmutó la pena privativa de libertad por la de dos años de multa. En este sentido, como consideran que la conmutación se ha efectuado en una pena de distinta escala –pasar de privación de libertad a multa–, para que ello hubiere sido válido habría sido preciso recabar un informe favorable del tribunal sentenciador, lo que no ha acontecido en el presente caso, ya que este se opuso frontalmente a la concesión del indulto, lo que se traduce en la existencia de una vulneración procedimental determinante de la nulidad del mismo. Tampoco este alegato afecta a la legalidad del indulto concedido ya que para que ello fuera así habría sido preciso que el Código Penal aplicable fuera el vigente en el año en que se dictó la Ley de Indulto, es decir, en 1870, lo que evidentemente no acontece, ya que el Código Penal vigente, el de 1995, únicamente recoge la distinción entre penas graves, menos graves y leves, no la de diferentes escalas, razón por la que las previsiones de la Ley de Indulto han de ser interpretadas a la luz del Código Penal de 1995, texto en el que han desaparecido las escalas graduales de las penas, de manera que la pena de multa, que es por la que se conmuta la impuesta de privación de libertad, ha de ser considerada como la última de todas las penas graduales, razón por la que la conmutación efectuada lo ha sido por una pena que era la última de la misma escala, todo ello desde la perspectiva del Código Penal de 1995.

A partir de este instante es cuando la sentencia se pone verdaderamente interesante, pues es en las respuestas a los argumentos más sólidos esgrimidos por los recurrentes donde encuentra

la coartada para fijar la doctrina general sobre la figura del indulto. Para ello, parte de la fijación inicial de los rasgos conceptuales del mismo, que concreta en los siguientes:

1. Es una manifestación del derecho de gracia.
2. Es una actuación individual y excepcional del Gobierno.
3. Es un acto discrecional.
4. Es irrelevante su consideración como acto político del Gobierno.
5. No reviste naturaleza de acto administrativo.

Pues bien, de inicio, de conformidad con la doctrina anteriormente emanada de la propia Sala Tercera, en la sentencia se califica el indulto como algo anormal y atípico en un Estado democrático y de derecho, que ha de ser mitigado por su sujeción a la ley, correspondiendo al poder judicial velar por la efectividad de esa sujeción, precisamente porque comporta cierta derogación del principio de generalidad de la ley penal y de los de independencia y exclusividad de la jurisdicción, de manera que una vez admitido su uso ha de estar rodeado de cautelas, con objeto de procurar que esos efectos se produzcan del modo que resulte menos perturbador para la normalidad del orden jurídico. Y a pesar de su configuración dentro de la prerrogativa de gracia, no nos encontramos ante un acto graciable, sino discrecional con rasgos muy característicos, ya que no es debido, pues una vez solicitado el indulto es prerrogativa del Gobierno concederlo o no.

También resulta irrelevante su ponderación como acto político del Gobierno, pues de todas maneras resultan impugnables los indultos ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con el artículo 2 a) de su ley reguladora, que prevé que «el orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con:

a) La protección de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno... cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos».

Consecuencia de esta previsión normativa, es la posibilidad de controlar determinadas actuaciones del Gobierno de naturaleza no administrativa exentas del control ordinario de legalidad y solo controlables en sus elementos reglados, cuando resulten afectados derechos fundamentales o para hacer efectiva la garantía patrimonial.

Quizás lo más rotundo acerca de la configuración doctrinal del indulto sea que no nos encontramos ante un acto administrativo, de manera que no le resultan de aplicación los requisitos y exigencias que para los mismos prevé la Ley 30/1992, lo que trae como consecuencia que no cabe apreciar en su concesión la existencia de desviación de poder, pues no estamos ante potestades administrativas, sino ante el ejercicio del derecho de gracia.

Lo más sugestivo, a nuestro juicio, de la sentencia es la respuesta que la Sala se da a una incógnita crucial derivada de la configuración teórica del indulto, a saber: si pese al carácter dis-

crecional del acto de concesión o denegación de indulto y si pese a la no exigencia de motivación, puede controlarse el ejercicio del derecho de gracia desde la perspectiva de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. La respuesta es rotundamente sí.

Al no serle de aplicación la Ley 30/1992, no podemos exigir que la concesión del mismo esté motivada a la luz del artículo 54 de la citada ley, lo que no obsta para que, de conformidad con su propia normativa específica (art. 11 de la Ley de Indultos), se desprendan las razones de justicia, equidad o utilidad pública que aconsejan su concesión. Es aquí donde la Sala encuentra el anclaje necesario para revisar la actuación del Gobierno, es decir, han de constar y ser examinadas las razones de justicia, equidad o utilidad pública que le llevaron acordar el indulto, motivos que han de constar en el expediente elaborado a tal fin por el Ministerio de Justicia, pues, de no ser así, el ejecutivo habría incurrido en un error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica.

Así, afirma la Sala que tales razones han de ser recogidas y deducidas de lo actuado en el expediente (informes preceptivos, estos sí, motivados, alegaciones, certificaciones, aportaciones sobre la vida y conducta del indultado, etc.), para una vez verificada la existencia de las mismas, apreciar la coherencia de lo acordado, todo con la mirada puesta en el artículo 9.3 de la Constitución española a fin de evitar que nos encontremos ante una actuación presidida por la más absoluta arbitrariedad, toda vez que lo que en dicho precepto constitucional se prohíbe es la falta de sustento o fundamento jurídico objetivo de una conducta administrativa, y, por consiguiente, la infracción del orden material de los principios y valores propios del Estado de Derecho. Y tal exigencia también ha de reclamarse cuando del derecho de gracia se trata, aunque en el marco de la mayor discrecionalidad de que la misma está investida.

A la vista de lo expuesto, al propio Tribunal Supremo no le cuesta tomar su decisión de estimar el recurso y anular el indulto concedido por el Gobierno, pues lo único que le consta a la vista del expediente administrativo es que se han considerado los informes del tribunal sentenciador y del Ministerio Fiscal, sin más precisión o especificación, omitiéndose toda referencia a las razones de justicia, equidad o utilidad pública, exigidas por la Ley de Indultos y que han de ser determinantes del indulto, resultando totalmente insuficiente que su fundamento resida en la mera mención a los informes del tribunal sentenciador y del Ministerio Fiscal, informes que además nunca podrían servir a los intereses del indultado y del Gobierno pues ambos se oponían a su concesión por la naturaleza y gravedad de los hechos, por la oposición de casi todos los perjudicados y por estimar que no concurren razones suficientes de justicia, equidad o conveniencia pública.

Quizás lo más sorprendente de esta anulación es la segunda oportunidad que el Tribunal Supremo concede al Gobierno para que, si así lo estima conveniente, corrija los errores de que adolece la concesión del indulto, de manera que especifique las razones de justicia, equidad o conveniencia pública que le han llevado a indultar al condenado, otorgándole un plazo de tres meses para que se lleve efecto la ejecución de su decisión.

A modo de colofón debemos valorar positivamente sentencias como la que ahora comentamos, pues viene a poner coto a la concesión indiscriminada de indultos que resultan en apariencia escasamente comprensibles atendidas las características del delito cometido y de su repercusión social.