

RESPONSABILIDAD POLITICA Y RESPONSABILIDAD PENAL

JOAQUIN GARCIA MORILLO

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. CONTROL POLÍTICO Y CONTROL JUDICIAL: LA INTERSECCIÓN DE LOS TRES PODERES DEL ESTADO: 1. *La responsabilidad política como civilización de la política.* 2. *El sujeto activo de la responsabilidad política.* 3. *El objeto de la responsabilidad política.* 4. *El efecto de la responsabilidad política: el cese como sanción.*—III. DE LA RESPONSABILIDAD POLÍTICA A LA RESPONSABILIDAD PENAL: 1. *Los factores jurídico y político en la responsabilidad política.* 2. *La relación entre responsabilidad política y penal.* 3. *La judicialización de la política: el desplazamiento de lo parlamentario a lo judicial.* 4. *El espacio de choque entre política y justicia: Juzgados y Comisiones de Investigación.*—IV. DESPARLAMENTARIZACIÓN, JUDICIALIZACIÓN Y PENALIZACIÓN DE LA POLÍTICA.

I. INTRODUCCION

En los últimos tiempos la vida política y el debate institucional han estado marcados en diversos países europeos, en particular en España, Francia e Italia, por la afloración de fenómenos de corrupción o de actuaciones de responsables políticos que podían considerarse susceptibles de incurrir en el ilícito penal (1). Estas situaciones han generado una conflictividad política muy in-

(1) Sin hacer una relación exhaustiva puede señalarse que en Italia esta práctica ha afectado, si no me equivoco, a todos los partidos del antiguo sistema; en Francia se inició contra los socialistas, pero ahora ellos la han utilizado, a través de una asociación interpuesta, contra el Primer Ministro Juppé, y ya la habían usado contra otros ministros por financiación ilegal de su partido; en la actualidad, se debate la eventual participación del ahora Presidente del Consejo Constitucional en el presunto cobro de comisiones, cuando era titular del Ministerio de Asuntos Exteriores, por la venta de buques de guerra. En Suecia, la negativa parlamentaria a abrir una investigación sobre el uso que la Viceprimera Ministra hizo de una tarjeta de crédito oficial dio lugar a la apertura de una investigación judicial, que se mantiene abierta aún después de la dimisión de la

tenza y han provocado que los juicios de oportunidad hayan cedido su protagonismo a los juicios de legalidad o, al menos, lo compartan con él.

No cabe negar que este fenómeno tiene aspectos positivos, pues revela la conciencia de que el ejercicio del poder, por democráticamente legitimado que esté, debe estar sujeto al Derecho. Pero, desde la perspectiva del funcionamiento de las instituciones, provoca no pocos problemas, porque algunas de las causas y, sobre todo, de las manifestaciones de ese fenómeno pueden resultar patológicas.

Desde una perspectiva jurídica estos acontecimientos han dado lugar a frecuentes debates sobre la concurrencia de la denominada responsabilidad política y sobre la aplicación de la responsabilidad penal a las actuaciones desarrolladas por responsables políticos en el ejercicio de su cargo. Un esquema típico de desarrollo de los acontecimientos podría describirse, como ahora suele decirse, de acuerdo con el siguiente formato: 1) Ante la acusación —generalmente planteada en primer lugar en los medios de comunicación, y sólo después en sede parlamentaria— de que alguien que ocupa un cargo público se ha conducido irregular o hasta ilícitamente se reclama su dimisión; 2) El aludido niega la acusación —y, consecuentemente, rehusa dimitir; quien puede cesarlo en el cargo que ocupa también se niega a hacerlo— y remite a los Tribunales la «demostración de su inocencia», aparentando ignorar, para empezar, que quienes habrán de demostrar su culpabilidad habrán de ser, en su caso, quienes ejerzan la acusación; 3) Dirigentes de otros partidos, o particulares que ejercen la acción popular, inician, en efecto, las acciones penales, y comienza y sigue su curso el correspondiente proceso, que 4) Finaliza como en cada caso proceda.

afectada. En Gran Bretaña, las denuncias por corrupción han sido la tónica en los últimos años, hasta el punto de que se creó una Comisión parlamentaria al efecto. En el ámbito transnacional, el Secretario General de la OTAN, Willy Claes, tuvo que dimitir como consecuencia de las acusaciones relativas a la percepción de comisiones por la compra de helicópteros.

En Portugal, por su parte, dimitió recientemente el Ministro de Presidencia y Defensa, acusado de no haber pagado un impuesto; volveremos sobre este caso más adelante, por resultar indicativo de cuanto aquí se sostiene.

En España, además de los asuntos más notorios —instados contra el ejecutivo o el PSOE— este último también ha acudido con frecuencia, allí donde estaba en la oposición, a los Juzgados: de hecho, si nos equivocamos, el primer partido que acudió a los Juzgados por razones políticas fue, aunque ahora parezca difícil de creer, el propio PSOE, con motivo de la dimisión del Director General de RTVE, en una demanda que luego dió lugar a la STC 60/82. Posteriormente, pueden mencionarse los supuestos de, por ejemplo, Cantabria —la condena del señor Hormaechea tiene origen en una querrela socialista— o, más tarde, Galicia, por el asunto de las subvenciones a una falsa bodega de Ribeiro. Aún más recientemente, merecen citarse las actuaciones contra el que fuera Presidente de la Comunidad Autónoma de la Islas Baleares y las que parecen anunciarse por el llamado «Caso Zamora».

Lo característico de esta cadena de acontecimientos es que, de una parte, el responsable político intenta eludir, digámoslo así, su responsabilidad política supeditando su dimisión a la resolución condenatoria de los Tribunales, lo que, manifiestamente, implica una clara subordinación de la activación de la responsabilidad política a la declaración judicial de que se ha cometido un ilícito penal. Pero también se observa con creciente frecuencia el proceso contrario, consistente en que se escuda la auténtica y genuina responsabilidad política —esto es, la derivada de haber adoptado una decisión errónea o inconveniente— en la supuesta obligación de actuar de conformidad con dictámenes, informes o asesoramientos jurídicos, que, también supuestamente, no habrían dejado al responsable de la decisión política otra opción que la efectivamente adoptada. El elemento de oportunidad característico de la decisión política habría, por tanto, desaparecido, y habría sido sustituido por los parámetros de legalidad; como, según ciertas versiones, éstos no dejan opción, no habría existido posibilidad de elegir entre distintas actuaciones y no concurriría, por consiguiente, responsabilidad alguna por una decisión que no se tomó libremente entre varias posibles, sino que se limitó a la aplicación de la única actuación legalmente admisible, o hasta exigible. Desaparecido el elemento de discrecionalidad desaparece, en suma, la responsabilidad consecuente.

En realidad, el desplazamiento del terreno de lo político hacia lo jurídico es una táctica frecuentemente utilizada para eludir la responsabilidad política: «los ministros son propicios a reducir o eludir su responsabilidad política. Usan para ello una variedad de tácticas. Así, el ministro puede anunciar que se ha abierto una investigación, retrasando así la posibilidad de un adecuado control por parte de la Cámara. Además, si la investigación es judicial, ello sitúa el asunto *sub iudice*» (2). Estas expresiones no se han escrito en España, sino en el Reino Unido, y respecto de los recientes Gobiernos conservadores. Ya antes se había escrito que los parlamentarios con experiencia miran atrás nostálgicamente a la dimisión de sir Thomas Dugdale en el caso *Crichel Down* como el ejemplo ideal de responsabilidad ministerial en la práctica» (3). Parece, pues,

(2) DIANA WOODHOUSE: «Ministerial responsibility: The abdication of responsibility through the receipt of legal advice», *Public Law*, Spring, 1994, pág. 412. En este trabajo se analiza la creciente tendencia de los ministros británicos a eludir su responsabilidad política escudándose en que habían actuado siguiendo consejo de sus asesores jurídicos o del fiscal general. La discrecionalidad, pues, no existiría. El trabajo contempla tres conocidos supuestos recientemente acontecidos: la negativa del ministro del Interior a cumplir una orden judicial, el caso llamado *Matrix Churchill* y la enmienda al Tratado de Maastricht relativa a la *opt-out* del Reino Unido sobre la Carta Social Europea.

(3) DAVID HOWELL: «Public Accountability Trends and Parliamentary Implications», en B. L. R. SMITH y D. C. HAGUE (eds.): *The dilemma of accountability in Modern Government*, Mc-

que la práctica de intentar desplazar lo político a lo jurídico goza de gran aplicación. Pero hay que tener cuidado con ella: a veces resulta uno jurídicamente responsable y es, por tanto, condenado, como le sucedió recientemente a un ministro del Interior británico (4).

Aun cuando su topografía sea diferente a la del —más habitual— fenómeno de supeditación de la responsabilidad política a la penal, existe entre estos dos fenómenos un elemento común: ambos desplazan el debate del terreno político al jurídico, sustituyen los criterios de oportunidad por los de legalidad y eliminan la libertad de opción y la discrecionalidad que, siempre dentro de la legalidad, son características de la actuación política, para sustituirla por una mera tarea mecánica de aplicación del ordenamiento jurídico.

Durante la segunda y tercera etapas del proceso anteriormente descrito, y al negarse el —llamémosle así en sentido genérico, no en el técnico procesal del término— imputado a dimitir, no serán pocos los que señalarán que su inocencia o culpabilidad penales nada tienen que ver con lo que suele llamarse —como espero que se verá, con alguna impropiedad— la «exigencia» de su responsabilidad política: esta, se arguye, nace directamente de los hechos que se imputan, que se reputan suficientemente graves como para impedir la continuidad en el ejercicio de un cargo público, que lleva aneja la exigencia de ejemplaridad, todo ello con independencia de lo que luego resuelvan los Tribunales sobre sus responsabilidades jurídicas. Se señala generalmente, en apoyo de esta tesis, que la responsabilidad política no consiste más que en —y se agota en— la dimisión, que es consecuencia inexorable de la imputación vertida, con independencia de lo que sobre la fundamentación de ésta resuelvan los Tribunales.

Así planteada la controversia, parece que pocas objeciones pueden hacerse: es verdad que la responsabilidad política es objetiva, no nace del dolo ni de la culpa y es, por tanto, ajena a cualquier responsabilidad jurídica; pero, precisamente por ello, la posible intervención de cualquier responsabilidad jurídica

Millan, Nueva York, 1971, pág. 238. El caso *Crichel Down*, un supuesto favoritismo, por parte de los funcionarios ministeriales, en la adjudicación a un particular de una finca que había sido incautada durante la Segunda Guerra Mundial por razones militares, provocó un vivo debate sobre la responsabilidad política en el Reino Unido y dio lugar a la dimisión del ministro responsable, el de Agricultura, señor Dugdale.

(4) En efecto, el ministro Baker se negó a obedecer la orden de un Tribunal de que readmitiese a un zaireño, solicitante de asilo, que había sido expulsado del Reino Unido. El ministro fue condenado por *contempt of court* (desobediencia al Tribunal): *M v Home Office and Another* (1992) 2 WLR 73, con posterior decisión de la Cámara de los Lores (1993) 3 WLR 333. Un análisis de este asunto, por demás interesante, puede encontrarse en MARK GOULD: «M. v. Home Office: Government and the Judges», *Public Law*, invierno, 1993.

—generalmente, penal— causa serias interferencias en el proceso de exigencia, por quien o quienes en cada caso puedan efectivamente hacerlo, de la responsabilidad política, y sobre todo —y esto es sin duda lo más importante— causa muy graves perturbaciones en el proceso de asunción voluntaria de la responsabilidad política por el directamente interesado: tan graves que, como intentaré poner de relieve, aunque no pueda en puridad sostenerse que exista incompatibilidad jurídica entre la imputación de un ilícito penal y la exigencia de la responsabilidad política, sí puede decirse que existe entre ambas una auténtica *incompatibilidad funcional* que dificulta seriamente la operatividad de la segunda cuando la razón que mueve a su exigencia es la acusación de haber incurrido en un ilícito penal.

II. CONTROL POLITICO Y CONTROL JUDICIAL: LA INTERSECCION DE LOS TRES PODERES DEL ESTADO

1. *La responsabilidad política como civilización de la política*

Sin duda, la distinción entre responsabilidad jurídica y responsabilidad política es, en principio, nítida: la responsabilidad política no se cierne sobre conductas ilícitas, sino lícitas; no descansa sobre criterios de legalidad, sino de oportunidad y, en suma, «no persigue castigar al culpable o asegurar la reparación de un daño, sino ratificar la idea de que los gobernantes están al servicio de los gobernados» (5). Pero la construcción solo es diáfana en el plano teórico; en el práctico, sin embargo, la claridad desaparece súbitamente, al menos en no pocos casos.

La responsabilidad política nace, precisamente, para evitar que la confrontación política tuviera que canalizarse, ante la inexistencia de otros cauces, por la vía jurídico-penal. Lo que hoy conocemos como responsabilidad política es un producto de la civilización; para ser más exactos, de la civilización de la política, plasmada en la sustitución de la responsabilidad jurídica, vale decir, penal, por un espécimen de nueva generación al que se denominó responsabilidad política. Naturalmente, el tránsito de la responsabilidad penal a la política está vinculado con el desplazamiento del centro del poder político del Monarca al Parlamento, esto es, con la sustitución del centro de gravedad monárquico, al que el Parlamento estaba políticamente subordinado y frente al cual, por

(5) PIERRE AVRIL: «Pouvoir et responsabilité», en VARIOS: *Mélanges offerts a Georges Burdeau*, LGDJ, París, 1977, pág. 9.

tanto, sólo jurídico-penalmente se podía exigir responsabilidades, por el centro de gravedad parlamentario, sobre el cual, ocioso es decirlo, el Parlamento ejercía todo su poder político. Cuando los ministros eran libremente nombrados por el Monarca y, por tanto, sólo ante él eran responsables, al Parlamento no le cabía otra forma de exigencia de responsabilidad de un ministro que la acusación de un ilícito penal.

La transición de la responsabilidad jurídica a la política no siempre fue fácil, sin embargo, y algunas anécdotas muy ilustrativas hay al respecto. Así, la Asamblea Nacional constituyente francesa estableció la responsabilidad política, el 13 de julio de 1789, en términos ciertamente amplios: se hacía a los ministros responsables —eso sí, sólo moralmente— de «todos los males presentes y los que pudiesen seguir». Y todavía en 1875 se dudaba si la responsabilidad era sólo política o también civil, esto es, jurídica. Se dudaba hasta el punto de que la Cámara instó al Gobierno a que entablase una acción civil contra un ministro por quebrantamiento del contrato de mandato, La causa era que el retraso de una obra pública había provocado que ésta se encareciese y, a juicio de la Cámara, era el ministro responsable del retraso quien había de sufragar la diferencia. El propio ministro —un hombre adinerado, sin duda— admitió su responsabilidad civil, pero, a pesar de que la Cámara insistió hasta tres veces, la demanda, finalmente, no se presentó, por cuanto el prefecto manifestó desconocer qué jurisdicción sería competente para un caso tan singular (6). Y aún perviven no pocos residuos de la concepción jurídica de la responsabilidad de los políticos, especialmente, como es lógico, allí donde los responsables políticos no son, por paradójico que pudiera parecer, políticamente responsables o, por lo menos, no lo son durante su período de mandato. El conocido *impeachment* que existe en Estados Unidos —y que, por cierto, sigue existiendo formalmente en el Reino Unido, donde tiene su origen— es un residuo de aquella vieja tradición. En efecto, el *impeachment* no tiene elemento alguno de una responsabilidad que, como la política, no puede exigirse, al menos institucionalmente y por las Cámaras, en Estados Unidos: es un mecanismo procesal. Esto es, ante la imposibilidad de derribar —o sea, de hacer políticamente responsable— al Presidente, cuando éste comete algo inaceptable, como engañar al Congreso o a los jueces u obstruir su labor, se le acusa de ello y, si la acusación prospera, se le priva del cargo y, en su caso, se le procesa. El elemento dominante en este mecanismo es, pues, jurídico y no político. La responsabilidad política tal como nosotros la entendemos está, pues, indisolublemente ligada al sistema parlamentario.

(6) Cfr. EUGENE PIERRE: *Traité de Droit Politique, électoral et parlementaire*, Librairies et Imprimeries Reunies, París, 1893, págs. 106 y sigs.

Otra obviedad de indispensable mención al abordar la materia que nos ocupa es que el nacimiento de la responsabilidad política está ligado a la generalización del principio de que, para gobernar, hay que contar con la confianza del Parlamento. La responsabilidad política no es, en sustancia, más que la retirada de la confianza que se otorgó a alguien para ejercer funciones públicas, retirada de confianza que apareja la pérdida del cargo público que se ocupaba. Por eso mismo, la responsabilidad política está completamente desligada de la responsabilidad jurídica por daño o falta. Faget de Baure lo explicó muy bien en el debate de elaboración de la Carta de la Primera Restauración francesa: «También con buenas intenciones y con las manos limpias se puede ser un pésimo ministro» (7). La responsabilidad política es en realidad, pues, un útil invento para evitar la enojosa alternativa de tener que seguir soportando a un incompetente o, en caso contrario, no tener otra salida que encarcelarlo. Su fin es, por tanto, desembarazarse del político indeseado, cualesquiera que sean las causas, sin más trauma que ese, el de prescindir de él.

Por extensión, una responsabilidad política equivalente se traslada al propio seno del poder ejecutivo. Toda vez que las designaciones de los cargos políticos ejecutivos se basan en una relación de confianza entre quien nombra y quien es nombrado, este es políticamente responsable ante aquel, vale decir, debe mantener su confianza, ya que desaparecida ésta se extingue también la razón de su permanencia en el cargo. Correlativamente, la responsabilidad política sólo rige, en el ejecutivo, en el estricto ámbito en el que los nombramientos obedecen a la confianza: su confín es el terreno en el que los cargos públicos son ocupados por un funcionariado permanente y ajeno, en su origen y su acceso al cargo, al titular del Departamento.

2. *El sujeto activo de la responsabilidad política*

La denominada responsabilidad política nace, pues, de la confianza que se deposita en alguien para que desempeñe funciones públicas, ya de representación, ya por designación. En cualquiera de los dos casos, la relación de confianza está en la base misma de la responsabilidad política, que no puede explicarse sin esa relación. En realidad, y en sustancia, la responsabilidad política no es sino la retirada de esa confianza que previamente se había depositado. De ello se deduce algo tan elemental como, con frecuencia, olvidado: sólo se puede ser responsable frente a quien otorgó la confianza. Así, los ministros del

(7) Puede encontrarse la cita en MARÍA SOFÍA CORCIULO: *La nascita del regimen parlamentare in Francia: la prima restaurazione*, Giuffrè, Milán, 1977, pág. 98.

Gobierno son responsables frente a su Presidente: éste, frente al Congreso de los Diputados, y los miembros de éste frente a sus electores. No existe pues, en principio, responsabilidad frente a quien no ha depositado confianza alguna. En el depósito de la confianza y en su eventual retirada —esto es, en la eventual exigencia de la responsabilidad política— participan, por tanto, actores diversos. Ahora bien, para constituir un eslabón que forme parte de la cadena ha de haberse participado en ella desde el principio. Esto es, ha de haberse participado en el depósito de confianza.

Ciertamente, existe también lo que se ha denominado la «responsabilidad política difusa», es decir, la convicción generalizada de que el mantenimiento en el cargo sólo generará perjuicios para la organización a la que pertenece la persona cuestionada (8). Concurren aquí varios elementos, estrechamente vinculados, desde luego, con lo que se ha llamado «la opinión pública»: la presión de ésta puede llegar a ser tan intensa que la permanencia en el cargo se antoja, incluso para el implicado, insoportable y, en todo caso, generadora de un coste político tal que haga preferible el abandono, esto es, la dimisión. En la responsabilidad política difusa, al contrario que en la institucional, todo es, como el propio nombre indica, difuso: ante quien se es responsable, cuándo y de qué es algo que depende, fundamentalmente, de la intensidad de la crítica pública, de quién —los propios o los ajenos— la ejerza y de qué consecuencias puedan seguirse en caso de ignorarla.

3. *El objeto de la responsabilidad política*

El carácter objetivo de la responsabilidad política y la multiplicidad de conductas y, sobre todo, de sujetos que, al menos en opinión de algunos, pueden causarla, obligan a detenerse a examinar qué comportamientos —o, más precisamente, que comportamientos de quien— pueden considerarse realmente generadores de responsabilidad política.

Sin duda, se es responsable de los errores de la propia gestión y es también claro que se es responsable de la propia actuación. Pero lo característico de la responsabilidad política es que, por ser objetiva, con frecuencia se deduce por actuaciones ajenas a uno mismo, esto es, por la actuaciones de aquellas personas a las que, al designarlas para ciertos cargos, se otorgó confianza política, o por las de aquellas otros de los que muy racionalmente puede pensarse que han actuado siguiendo instrucciones, o que de ninguna manera habrían actuado co-

(8) Ver, al respecto, GIUSEPPE UGO RESCIGNO: *La responsabilidad política*, Giuffrè, Milán, 1967.

mo lo hicieron si no fuese porque pensaban que tal actuación gozaba del consentimiento de sus superiores jerárquicos. Este es, sin duda, una de los más relevantes rasgos distintivos de la responsabilidad política no frente a la jurídica en general —pues es claro que se puede ser jurídicamente responsable de actos de un tercero— sino frente a la responsabilidad penal en concreto. De ahí que si un subordinado comete un delito, su superior no pueda ser —por ese sólo hecho, se entiende— penalmente responsable y sí pueda, sin embargo, ser políticamente responsable. Con todo, también es patente que no cualquier actuación ajena puede dar lugar a una responsabilidad política propia. Resulta preciso, por eso, deslindar, siquiera sea en abstracto, la tipología de los supuestos que pueden causar la responsabilidad política.

Una primera aproximación puede partir de la base de que los miembros del Gobierno son, desde luego, responsables de la gestión del Ministerio del que son titulares y, por ende, de la actuación no sólo propia, sino también de cuantos están adscritos a ese Departamento; si desde el punto de vista penal o administrativo cada persona será, sin duda, responsable de sus actos, el Ministro asume, al tomar posesión de un Ministerio, y con las excepciones que luego se verán, la responsabilidad política derivada de los actos realizados por todos y cada uno de los integrantes del órgano que dirige: «Cada ministro es responsable ante el Parlamento por la conducta de su ministerio. Los actos de cada funcionario son en principio considerados como actos del ministro» (9). Se suscita, aquí, la duda de sí las actuaciones de los responsables de organismos autónomos, pero sometidos a la tutela de un Ministerio, pueden entenderse como generadores de la responsabilidad política de los responsables ministeriales. Los británicos también se han enfrentado a este problema y consideran, a estos efectos, que los ministros son responsables por todos aquellos actos que, directa o indirectamente, se permite llevar a cabo a tales órganos (10). Ciertamente, esto provoca situaciones injustas, pues con frecuencia la autonomía —jurídica o material— de estos órganos priva de capacidad de decisión real al ministro, de suerte que éste se hace responsable por algo en lo que no ha tenido intervención. Pero es un principio insoslayable del régimen parlamentario que el ejercicio de todo poder público conlleva la responsabilidad política ante el Parlamento. Siendo la responsabilidad ministerial inequívoca incluso en estas ocasiones, es evidente que el acierto en la designación de estos cargos que gozan de mayor o menor autonomía resultará capital para el ministro que no quiera asumir responsabilidades que no le correspondan.

(9) SIR IVOR JENNINGS: *Parliament*, Cambridge University Press, Londres, 1970, pág. 140.

(10) Cfr., por ejemplo, E. C. S. WADE y G. GODFREY PHILLIPS: *Constitutional Law*, Longman, Londres, 1977, pág. 105.

El segundo interrogante a contestar es de qué tipo de actos de sus subordinados son responsables los ministros. Para empezar, es claro que no pueden serlo de todos los actos, pues tal cosa convertiría al ministro en universalmente responsable. Es notorio que una responsabilidad vicaria universal es simplemente inaceptable: nadie estaría dispuesto a asumirla y su propia inasumibilidad conduciría a la desaparición del concepto de responsabilidad política (11). Es menester, pues, intentar deslindar los supuestos en los que un dirigente político puede ser responsabilizado de actuaciones ajenas.

El principio básico del régimen parlamentario es que la responsabilidad política corresponde a los miembros del Gobierno: es el Gobierno el que responde solidariamente de su gestión política ante el Congreso de los Diputados, ex artículo 108 CE. Así pues, la responsabilidad política corresponde al Ministro en cuanto que miembro del Gobierno, y no a sus subordinados, que asumirán, en su caso, la responsabilidad jurídica que proceda, pero no la política. La vinculación directa entre el Congreso de los Diputados y el Gobierno convierte a éste en el único órgano políticamente responsable en la única relación de responsabilidad política constitucionalmente relevante, que es la existente entre el Parlamento y el Ejecutivo; como Finer ha señalado muy gráficamente, «el ministro no sólo es un canal entre el Parlamento y la Administración: es también un muro» (12).

Así pues, el principio general es el que localiza la responsabilidad política en el miembro del Gobierno y, en consecuencia, sitúa a éste como políticamente responsable por las actuaciones desarrolladas por el personal a su cargo. De ello se deriva una cierta presunción —claro es que en el sentido político, no en el jurídico— de que todas las actuaciones de un Departamento ministerial son llevadas a cabo por orden del Ministro o, al menos, con el conocimiento y —en tanto que no las impidió— el consentimiento, siquiera fuera tácito, de su titular. Pero ya se adelantó que no todas las actuaciones de todos los subordinados pueden dar lugar a responsabilidad política por parte del Ministro, por la sencilla razón de que no en todos los casos concurren el conocimiento o el consentimiento presumidos en la actuación de quien obra bajo su dirección. Si el mi-

(11) Como acertadamente señaló en *El País* (de fecha 18 de abril de 1994) FRANCISCO LA-PORTA.

(12) SAMUEL E. FINER: «The individual responsibility of Ministers», *Public Administration*, núm. 34, 1956, pág. 381. Este principio fue desde antiguo sentado en Gran Bretaña a raíz de un supuesto en el que un alto funcionario de Correos —Mr. Scudamore— había realizado una desviación de cantidades públicas. El alto funcionario quiso asumir la responsabilidad y el ministro lo aceptó. Pero un parlamentario expresó la situación crudamente: «Esta Cámara no tiene nada que ver con el señor Scudamore. El no es responsable ante nosotros. Nosotros sólo debemos fijarnos en el titular del departamento.» La referencia está tomada de FINER: *Cit.*, pág. 380.

nistro asume la responsabilidad derivada de los actos de los cargos y funcionarios bajo sus órdenes, pero no de todos los actos de éstos, habrá que determinar en qué casos ha de hacerlo y en que otros casos no le es exigible tal cosa.

Por una parte, y puesto que la causa de su responsabilidad es que ejerce la dirección del Ministerio, es claro que los ministros no son responsables de los actos de los funcionarios que desobedecen sus instrucciones, o que actúan probablemente o en forma que el ministro desaprobe. Pero como el origen de su responsabilidad política es la presunción de que los funcionarios del ministerio que dirige obran siguiendo sus instrucciones o, al menos, con su conocimiento y su consentimiento expreso o cuando menos tácito, para que el ministro pueda en estos casos eludir su responsabilidad debe quedar claro que no había autorizado, ni expresa ni tácitamente, tales actos. Por otro lado, el desconocimiento de lo que en su ministerio se hace no es, por sí sólo, suficiente para enervar la responsabilidad política, en este caso la de quien ejerce tan escaso control sobre el departamento que se la ha confiado que ni siquiera tiene conocimiento de lo que en él se hace. Por ello, para estar exento de responsabilidad política por una actuación ajena que se ignoraba no puede bastar con afirmar que no se tenía conocimiento de ella: es preciso, además, convencer de que no se podía haber conocido. Así que para quedar exento de responsabilidad, el ministro debe poder persuadir de que el acto «se realizó contra sus instrucciones expresas, o que él no podía, físicamente, haber tenido noticia de él» (13), ya que si hubiera podido conocerlo y no lo hizo será políticamente responsable por incompetente. De ahí que el simple hecho de no conocer la actuación irregular no pueda excusar de la culpa: es preciso no haber tenido la obligación de saberlo y no haberlo podido saber. Este régimen, aparentemente riguroso, tiene una lógica impecable: si el desconocimiento bastara para eximir de la responsabilidad política, un eventual ministro que de nada se enterase nunca sería responsable (14).

(13) *Ibidem.*

(14) Un curioso caso británico podría ilustrar este principio, el asunto MacDonell: era subsecretario con el ministro Wyndham y cuando este último estaba de vacaciones en el extranjero le envió una carta explicándole ciertas negociaciones sobre Irlanda. El ministro extravió la carta en el interior de un libro y hasta olvidó haberla recibido. El subsecretario MacDonell entendió que el silencio significaba aprobación y prosiguió las negociaciones. Estas fueron muy criticadas, y el ministro alegó que nada sabía; pero tampoco quiso cesar al subsecretario porque, ciertamente, éste le había pedido autorización, y el olvido de la carta era suyo. Finalmente, tuvo que dimitir. Para evitar la dimisión, el ministro debería «ser capaz de probar que no podía haber impedido la acción y que tal cosa no volvería a ocurrir; puesto que admitió haber recibido la carta, no pudo probar lo primero; puesto que se negó a cesar al subsecretario, no podía garantizar lo segundo» (FINER: *Cit.*, pág. 382).

En los sistemas, como el británico, donde el alto personal de la Administración es muy mayoritariamente de extracción funcionarial la responsabilidad política por los actos no propios es, manifiestamente, una responsabilidad *in vigilando*: ya que el ministro no eligió al personal a su cargo y no pudo cambiarlo, sólo la negligencia o la pasividad para evitar o reparar los actos de los subordinados hacen nacer la responsabilidad del ministro. La delimitación de la responsabilidad política del ministro por los actos de sus subordinados está, en estos sistemas, estrechamente vinculada a la desaparición de los altos cargos por designación y al establecimiento de un servicio civil permanente, algo que, muy lógicamente, limita la responsabilidad nacida de los actos, que no pudieran haberse conocido, de una persona que no fue designada por el ministro.

Pero la respuesta no puede ser la misma en sistemas, como el español, en los que los altos escalones administrativos —en la actualidad, todos los Secretarios de Estado, los Directores y el personal de sus Gabinetes, los Subsecretarios y los Directores Generales; en total, varios centenares de personas— son libremente designados por los titulares de los Ministerios, y en los que efectivamente el cambio de Ministro lleva aparejada, especialmente si obedece a una alteración de la mayoría parlamentaria, la sustitución de la casi totalidad de los altos cargos. De nuevo surge aquí el elemental principio de que es la discrecionalidad la que genera la responsabilidad política, y ya que el Ministro puede elegir libremente a sus colaboradores su responsabilidad no puede limitarse a la mera vigilancia: de su potestad de nombrar a los altos cargos ministeriales surge también una responsabilidad *in eligendo*, que sitúa al Ministro como políticamente responsable por el acierto en la elección de las personas llamadas a ejercer tales funciones (15). Pues, en efecto, que el nombrado cometa errores políticos o actos ilícitos no hace al ministro que le nombró jurídicamente responsable. Pero sí le hace políticamente responsable, pues hizo un nombramiento desacertado, con lo que arriesgó la recta gobernación —en la medida que fuere— de la nación y depositó su confianza en quien no la merecía. Es este elemento, el haber depositado la confianza en quien no la merecía, lo que le hace políticamente responsable (16); dicho de otra forma, le presenta como

(15) Pueden darse, en este punto, situaciones en las que resulta difícil localizar la responsabilidad, como es el supuesto del alto cargo nombrado por un Ministro pero luego mantenido por su sucesor: si el primero es responsable del nombramiento, el segundo es ciertamente responsable del mantenimiento, pero, al menos mientras no se conocen las actuaciones del subordinado que dan lugar a la responsabilidad *in eligendo*, ésta es menos consistente, toda vez que no se ejerció —al menos, en su plenitud— la facultad de elección.

(16) No cabe coincidir aquí, por eso con LAPORTA: *Cit.*, quien limita la responsabilidad vicaria, en España, según el esquema británico; pero allí, al no designar a nadie, el ministro no asu-

persona en cuyas designaciones —y, por tanto, en algunas de sus más importantes decisiones, pues sin duda figura entre ellas la elección de su equipo de colaboradores— no es prudente confiar (17).

4. *El efecto de la responsabilidad política: el cese como sanción*

La característica esencial distintiva de la responsabilidad política —de la que nacen todos sus otros rasgos, entre ellas la tan proclamada objetividad— es que se concreta en una sola cosa: la dimisión, por propia voluntad, o el cese, por decisión ajena, en el cargo que se ocupa. Porque la exigencia de responsabilidad política se ciñe al cese en el cargo que se ocupa y, en sentido aún más estricto, al cese en el cargo vinculado con los hechos que generan la responsabilidad. Como apuntó Lord Macaulay, la responsabilidad política es el producto de «una época indulgente, que juzga que la pérdida del cargo y la desaprobación pública son castigos suficientes por los errores en la gestión pública no imputables a la corrupción» (18).

Habrà quien dude de que esto sea sanción suficiente. No faltará quien piense que la sanción consistente en la pérdida del cargo es insuficiente. Es patente, sin embargo, y los ejemplos al respecto son numerosos, que el destinatario de la sanción la percibe como rigurosa y efectiva. Hace ya mucho tiempo que la aparentemente oculta dureza de la sanción fue descrita con claridad: «Es preciso pensar aquello que pierde el gobernante con la aplicación de esta sanción: el puesto más alto al que puede aspirar un hombre político, algo que constituye con frecuencia la razón de su existencia, lo que debía servir para eternizar su nombre y sus méritos. Sólo desde este prisma es posible percibir la fuerza que reviste la sanción» (19).

El especial carácter de la sanción derivada de la exigencia de la responsabilidad política no puede explicarse si no se atiende a varios factores. El primero, que con ella no se castiga una conducta ilícita, sino lícita, pero errónea o, aún más sencilla y objetivamente, fracasada; de ahí que, como más adelante se verá, la aplicación de la responsabilidad política se complique extraordinariamente cuando su activación obedece a una conducta ilícita, ya que lo que con la responsabilidad política se sanciona no es haber actuado ilícitamente, sino la

me políticamente más que lo que conoce o pueda haber conocido. En España, al designar a alguien, se asume, por lo pronto, la responsabilidad de acertar o errar en la designación.

(17) FINER: *Cit.*, pág. 382.

(18) *Cit.* en FINER, pág. 379.

(19) VINCENZO MICELLI: *Il diritto d'Interpelanza*, SEL, Milán, 1908, pág. 24.

falta de idoneidad para el ejercicio de una función. Como también Micelli señalara, lo que se denomina exigir la responsabilidad política no consiste, en resumen, más que en decirle a quien ostenta un cargo: «vuestra explicación o vuestro criterio de gobierno no nos persuaden; no os resta más que abandonar vuestro puesto para que lo ocupe otro más digno o capaz que vos» (20). Por otro lado, uno de los elementos en los que descansa la eficacia de la responsabilidad política es, precisamente, la relativamente pequeña entidad de la sanción aplicable. Llevar a alguien a la cárcel exige un error ciertamente grave, o una enemistad política realmente poderosa; para destituirlo sólo se precisa, sin embargo, voluntad política. De ahí que se haya podido decir que la responsabilidad política es eficaz porque es fácil de aplicar (21).

Pero que la circunscripción de sus efectos al ámbito político la hagan de fácil aplicación —al menos, en comparación con la responsabilidad jurídica— no significa que la responsabilidad política se aplique con frecuencia, ni siquiera siempre que procede; la lenidad de la sanción tampoco supone, por otro lado, que desaparezca la resistencia de los implicados. Esto es así porque en la exigencia de la responsabilidad política los factores éticos o jurídicos son, si no irrelevantes, sí de menor cuantía. Lo determinante, pues política es la responsabilidad, son los factores políticos. No debe extrañar, por tanto, que en unos casos se exija la responsabilidad política y en otros no, pues ello dependerá no sólo de la naturaleza del asunto, sino de su repercusión, de la oportunidad —una dimisión hoy indeseable puede ser mañana conveniente y hasta inevitable—, de los intereses partidarios y de la correlación de fuerzas. Este alto grado de indeterminación de la exigencia de la responsabilidad política ha permitido afirmar que el que un ministro dimita o no depende de tres factores: el propio ministro, el primer ministro y el partido. Para que una dimisión se produzca debe coincidir, se ha dicho, «que el ministro sea sumiso, el primer ministro firme y el partido clamoroso, una coincidencia rara, tan fortuita que es hasta azarosa y, en definitiva, depende del temperamento personal» (22).

Un reciente ejemplo portugués puede contribuir, quizá, a ilustrar esta situación: el Ministro de la Presidencia y Defensa, Antonio Vitorino, fue acusado de haber omitido el pago de un pequeño impuesto local, cuya exigibilidad era más bien dudosa y cuya supresión se preconizaba por todos; sin embargo, dimitió rápidamente de su cargo. Pero previamente el Gobernador de Beja había sido acusado de la misma conducta, y se resistió a la dimisión. Y también con anterioridad al Alcalde de Cascais se le había imputado, en el curso de la campaña

(20) *Ibid.*, pág. 54

(21) PIERRE WIGNY: *Droit Constitutionnel*, Emile Bruylant, Bruselas 1973, pág. 703.

(22) FINER: *Cit.*, pág. 393.; cfr., también, WADE y PHILLIPS: *Cit.*, pág. 106.

electoral municipal, que no había satisfecho el impuesto sobre la renta: él lo admitió, pero afirmó que se negaba a renunciar a un puesto que, en todo caso, habría de abandonar en pocos días, y que deberían ser los electores los que exigiesen su responsabilidad política; y fue reelegido. De manera que actuaciones similares pueden recibir respuestas muy diferentes, o incluso inversamente proporcionales a la gravedad de la imputación, y la exigencia de responsabilidad puede, también, ser del todo contrapuesta, hasta el punto de que la opinión general es que si el Ministro Vitorino dimitió fue porque los dos casos previos habían caldeado el ambiente, haciendo exigible lo que antes no lo fue para conductas más reprobables, o incluso fue expresamente condonado —políticamente, se entiende— por el electorado.

En fin, este somero análisis no puede concluir sin hacer mención del futuro que espera a quien «asume la responsabilidad política» y, por tanto, dimite. En España se está creando una cierta cultura que equipara la dimisión con la muerte política: quien dimite queda amortizado, y no podrá volver a ostentar responsabilidades políticas. Tal cosa es, en primer lugar, contradictoria con la naturaleza de la responsabilidad política: ésta se evacúa con el abandono del cargo, y con él se extingue. La dimisión o cese integran, pues, en un solo acto, el reconocimiento de la responsabilidad, su sanción y su extinción. Extinguida la responsabilidad, quien la asumió limpia su culpa política —salvo, naturalmente, en casos de indignidad o manifiesta ineptitud, supuestos ambos que trascienden lo meramente político— y puede, por consiguiente, volver a ocupar cargos políticos sin desdoro. La extinción de la responsabilidad política por el abandono del cargo es tanto más nítida cuando aquella es vicaria —esto es, se asume la responsabilidad por los actos de otra persona— o cuando obedece manifiestamente a una apreciación o discrepancia política, o sea, cuando se dimite, precisamente, para evitar contraer la responsabilidad derivada de una estrategia o decisión política. La cultura de la responsabilidad política —lo que algunos llaman la cultura de la dimisión— descansa, precisamente, sobre la aceptación de que la dimisión no supone, por regla general y salvo en casos excepcionales, la *muerte política*: sólo así se facilitará la dimisión, pues es claro que la resistencia a ella será mucho mayor si sus efectos son definitivos.

III. DE LA RESPONSABILIDAD POLITICA A LA RESPONSABILIDAD PENAL

1. *Los factores político y jurídico en la responsabilidad política*

Ahora bien, si la responsabilidad política puede actuar de la forma descrita es por algo que con frecuencia se omite, aunque parezca verdad de perogrullo:

porque lo que hemos dado en llamar imputación se ciñe al terreno de lo político. En resumen, la premisa para que la responsabilidad política sea operativa es que la controversia política se circunscriba al ámbito político, y que las «sanciones» derivadas de la responsabilidad política se ciñan a las puramente políticas: la dimisión del cargo que se ocupaba o el cese en él. Pero esto solo es posible en tanto los presupuestos de la responsabilidad política sean, también, políticos, y solo políticos: político el reproche, política la responsabilidad exigida y política, también, la eventual sanción.

Muy otra cosa es la que con frecuencia sucede de un tiempo a esta parte: no pocos de los supuestos en los que —al menos en España— se afirma que existe «confusión» entre las responsabilidades políticas y las jurídicas, subordinando aquellas a estas, parten de presupuestos jurídicos o, para ser más precisos, jurídico-penales: penal es el reproche, penal la controversia y penal, puesto que al Juzgado se acude a través de una querrela, o de la personación como acusación particular, la sanción que se exige. Y siendo jurídico-penales los presupuestos, los medios empleados y la sanción solicitada, difícilmente cabe reprochar al responsable político que supedite toda concreción de responsabilidades jurídicas a la depuración de las jurídicas; aún más, cabe señalar que un elemental reflejo de defensa en el campo jurídico-penal le obligará a hacerlo, puesto que solo la permanencia en el cargo político permite al acusado en el campo penal sostener con convicción su inocencia.

En efecto, la dimisión es una asunción de responsabilidades, y el cese una imputación de éstas: por más que se pretenda mantener una u otro en el campo, por demás evanescente en un Estado tan juridificado como el nuestro, de lo «político», será difícil evitar que todos —jueces penales o, aún más, jurado, incluidos— piensen que la dimisión o el cese confirma la veracidad de la imputación. ¿Cómo sostener luego la inocencia si al dimitir se aceptó la imputación, y la consecuente responsabilidad, de lo que no es un error político sino un ilícito jurídico? ¿Cómo negar la participación en un hecho delictivo, si se resultó cesado porque alguien consideró verosímil esa participación? La dimisión o el cese son difícilmente separables, en suma, no sólo del estigma de la criminalización sino que, aún más, pueden considerarse elementos que coadyuvan, en la medida que sea, a la ruptura de la presunción de inocencia, en la medida en que pueden racionalmente sembrar en el ánimo del juzgador la concurrencia de un cierto *fumus* de culpabilidad (23).

(23) Para quien lo dude, el ejemplo del antiguo Presidente de RENFE, que dimitió como Ministro de Sanidad —un cargo distinto, obsérvese— por su presunta responsabilidad en las irregularidades cometidas en el ente ferroviario, y que aún hoy sigue acudiendo al Juzgado como imputado, será sin duda esclarecedor.

Hay más factores dignos de consideración. El primero, y aquí más relevante, es la inversión de la relación entre control parlamentario y comunicación pública. Esa inversión llevaría, si se acepta acrítica e indiscutidamente la teoría de que toda imputación, cualesquiera que sean su objeto y su origen, debe provocar la activación inmediata de las responsabilidades políticas, a la consecuencia de que bastaría la existencia de la imputación para que se exijan el cese o la dimisión. Puede, es cierto, decirse que la responsabilidad política solo se deriva de las imputaciones verosímiles y fundadas. Pero ello equivaldría a conferir el poder decisorio al respecto a quien resuelva sobre la verosimilitud de la imputación. ¿Quién habrá de hacerlo? ¿La opinión pública? ¿Medida cómo? ¿Será la prensa el instrumento para esa medición? ¿O tal vez serán precisas algunas iniciativas de la oposición? Aún más: cuando una exigencia de responsabilidad política se funda en la comisión de un ilícito jurídico, se está apuntando ya la subordinación de la responsabilidad política a la jurídica, ya que quien niega haber incurrido en el ilícito negará también su responsabilidad política, puesto que ésta depende de aquel, que es precisamente lo que se niega. Como, a diferencia de lo que sucede con los desaciertos políticos, la existencia o inexistencia de un ilícito jurídico es cosa susceptible de ser establecida con certeza oficial a través de la correspondiente resolución judicial, será a esta a la que se remita el aludido para, demostrada la licitud de su conducta, negar la responsabilidad política que pudiera haber contraído, pues tal responsabilidad derivaba sólo de la presunta existencia de un ilícito del que se le reputaba culpable en uno u otro grado y que, al cabo, se demuestra inexistente o se le exonera de toda responsabilidad al respecto.

Podría sostenerse, es verdad, que las acciones penales surgen como consecuencia de la negativa a asumir responsabilidades políticas. Pero es que tampoco cabe pretender que, por el solo hecho de solicitarse una dimisión, cualesquiera que sean las circunstancias que justifiquen la exigencia, se conceda lo solicitado... so pena de que, en otro caso, quien exige la dimisión active la vía penal. La solicitud de dimisión resultaría en estos supuestos de imputaciones delictivas, por decirlo de forma suave, una «conminación»: si el «imputado» dimite quedaría olvidado el asunto, y con la responsabilidad política se extinguirían todas las demás, la penal incluida. Pero este planteamiento es tan inaceptable como falso: inaceptable porque, ocioso es decirlo, si concurren indicios de responsabilidad penal ésta debe ser depurada y, en su caso, aplicada, cualquiera que haya sido la solución política, puesto que es con toda evidencia inadmisibles que la asunción de una responsabilidad política desactive, si la hubiera, la penal; y falso porque tanto los Tribunales como, sobre todo, el Ministerio Fiscal, están obligados a iniciar y proseguir, de oficio, la indagatoria en

cuanto tengan *notitia criminis* (24). Por si ello no fuera suficiente, al menos en España es posible el ejercicio de la acción popular, y es del dominio público que existen conocidos querulantes prontos a actuar en esta clase de acontecimientos. Resulta, pues, que el cese o la dimisión no tienen consecuencias favorables para el imputado, que será, en todo caso, perseguido penalmente, de manera que es lógico que se resista a una dimisión que ninguna ventaja le procura. La utilización de la vía penal no es ni puede ser nunca, pues, la consecuencia de la insuficiente asunción de responsabilidades políticas, ya que ni siquiera de asumirse éstas se desactivaría aquella.

Puede, igualmente, argüirse que ese recurso a la vía judicial es consecuencia de que la oposición no encuentra forma de hacer valer sus pretensiones en sede parlamentaria. Pero es que la oposición, en la medida en que es minoría, rara vez podrá imponer parlamentariamente su criterio: no es en realidad el dominio que la mayoría impone sobre la Cámara lo que la impide obtener satisfacción, sino la propia lógica de la representación parlamentaria, ya que aquel dominio deriva de esta lógica representativa articulada sobre mayorías y minorías. Este argumento es, por tanto, inconsistente, salvo que aceptemos como un mecanismo de uso normal en una democracia parlamentaria que la minoría puede, si no se asumen las responsabilidades políticas que exige, acudir a la vía penal.

2. *La relación entre responsabilidad política y penal*

Es claro, pues, que la responsabilidad penal debe en todo caso ser exigida, si procede, se haya o no asumido la responsabilidad política. Ambas, es verdad, siguen siendo autónomas en todos los sentidos (25), con la relativa excepción de una cierta convicción, casi generalmente asumida (26), de que un Auto de procesamiento debe dar lugar a la inmediata dimisión del procesado, tanto para preservar el decoro del cargo cuanto para tener completa libertad para dedicarse a su defensa. Pero esta convicción, por generalmente asumida que esté,

(24) Y, efectivamente, ni el cese ni la dimisión han tenido consecuencias sobre el curso de las actuaciones judiciales en ninguno de los casos en que se ha producido (por ejemplo, Rubio o Roldán, o el ya citado de RENFE).

(25) Salvo, claro es, el supuesto de una condena penal que lleve aparejada la inhabilitación para cargo público, o la privación del derecho de sufragio pasivo, como sucedió con el Presidente de la Comunidad Autónoma de Cantabria, señor Hormaechea.

(26) La excepción es aquí, de nuevo, el señor Hormaechea. Debe hacerse notar, por otro lado, que el auto de procesamiento ha desaparecido en la mayoría de los procesos penales, subsistiendo solo en los que se siguen por los delitos más graves. Cabe, pues, preguntarse si la apertura del juicio oral, que es su equivalente, debería tener similares efectos.

no deja de tener inconvenientes, pues, en primer lugar, el daño causado por la dimisión será casi siempre irreparable aún cuando se demuestre la absoluta inocencia del procesado, añadiendo así un ingrediente más a la tradicionalmente denominada «pena de banquillo» (27); en segundo lugar y, sobre todo, ello supone dejar la continuidad de los cargos políticos controvertidos en manos de quien debe adoptar la decisión sobre el procesamiento —que en España es siempre un órgano judicial, al contrario que en otros países, donde esa decisión corresponde al Parlamento— con la inevitables secuela de politización de la Justicia, en el sentido de desplazar al poder judicial la responsabilidad de adoptar decisiones cuyo sustrato real es político, como políticas son, desde luego, las consecuencias, al menos en parte. En estas condiciones, es inevitable que la decisión, ciertamente jurídico-penal, de procesar o dejar de hacerlo sea leída, como ahora se dice, y cualquiera que sea su fundamentación jurídica, «en clave» política, ya que lo relevante de la decisión judicial —y por tanto jurídica— sobre el procesamiento no será éste en sí, ni por tanto lo jurídico-judicial, sino las consecuencias políticas relativas a la continuidad en el cargo público.

Pero si ambas responsabilidades conservan su autonomía cabe preguntarse dónde reside el problema. Pues en primer lugar radica, objetivamente, en esa misma autonomía de una y otra responsabilidad, ya que es tal autonomía la que impide, cuando en un marco político hace aparición un factor penal, que la controversia política se resuelva exclusivamente en términos políticos: es inevitable que unos y otros ponderen, también, su resolución en términos penales. Dicho con otras palabras, es precisamente la autonomía de las responsabilidades política y penal el elemento que impide que el conflicto político se circunscriba a lo político, pues su deriva penal es ineluctable, y todos los afectados —sobre todo el imputado— lo saben y, al saberlo, deben forzosamente considerar las consecuencias que para la eventual exigencia de la responsabilidad penal tiene la asunción de la política. Si ambas responsabilidades fueran ligadas, y la asunción de la política dejara sin efecto la penal, todo sería sencillo; pero como la penal no es la consecuencia de la política, sino precisamente, en su caso, su presupuesto, y como es independiente de ella, todo se complica.

Así es que, efectivamente, responsabilidad política y responsabilidad penal son claramente distinguibles e independientes entre sí; pero sólo lo son de una forma puramente teórica, porque desde una perspectiva práctica tal distinción

(27) Y así sucedió, en efecto, por sólo poner un ejemplo, con el entonces Presidente de la Comunidad Autónoma de Castilla-León, señor Madrid, quien dimitió al ser procesado por un delito de alzamiento de bienes que, incidentalmente sea dicho, nada tenía que ver con su gestión política; aun cuando luego fue absuelto del delito, los efectos políticos fueron, como era presumible, irreversibles.

es una pura entelequia, en la segunda de las acepciones que la palabra tiene en el Diccionario: cosa irreal. Por mejor decirlo, la distinción entre ambas responsabilidades sólo cobra sentido real cuando la responsabilidad penal no aparece en escena, esto es, cuando en los hechos que podrían dar lugar a responsabilidad política no aparece atisbo penal; porque si se vislumbra una eventual responsabilidad penal, se abre ante el implicado una disyuntiva diabólica: o subordina la activación de su responsabilidad política al establecimiento de la verdad oficial por el juez penal o asume su responsabilidad política, con lo que ello supone de reconocimiento, al menos en cierta medida, de los hechos que se le imputan. Ya que la responsabilidad política es puramente subjetiva, todo es posible en lo que a ella se refiere; pero la responsabilidad penal es objetiva, y depende del establecimiento de la verdad oficial por el órgano jurisdiccional correspondiente. En consecuencia, es claro que la imputación de un ilícito penal anuda, ella misma, la eventual responsabilidad política al establecimiento de la verdad oficial respecto de los hechos, pues tales hechos solo dejarán de ser discutibles una vez que estén oficialmente establecidos como ciertos o falsos. En fin, es claro que si el implicado niega los hechos, niega también el carácter delictivo de su actuación, tan claro como que, establecidos oficialmente los hechos, puede quedar demostrado que son ciertas las acusaciones generadoras de la responsabilidad política, aun cuando pueda resultar que el imputado resulte absuelto por las causas —tan diversas como pueden serlo la ilicitud del hecho, la autoría o la prescripción, entre otras— que sean.

Naturalmente, nada impide que, si es acusado de un delito, un cargo público «asuma» su responsabilidad política y, en consecuencia, dimita del cargo que ocupa; pero lo menos que puede decirse, a la luz de cuanto se ha señalado, es que la imputación de un ilícito penal debilita —por las razones apuntadas, y aún cuando pueda parecer paradójico, y seguramente lo sea— la contundencia con la que puede exigirse que el implicado asuma sus responsabilidades, y torna más comprensible su resistencia a hacerlo así. Así que cuando se denuncia la comisión de un delito por quien ocupa un cargo público se puede exigir la responsabilidad política, pero no se debe esperar que se asuma. Si ya es difícil conseguir que se asuma la responsabilidad política por razones puramente políticas, tanto más lo es cuando median acusaciones penales.

3. *La judicialización de la política: el desplazamiento de lo parlamentario a lo judicial.*

Naturalmente, ello no puede redundar en la renuncia a perseguir, por el solo hecho de haber sido cometidos por responsables políticos, los delitos reali-

zados en el ejercicio de la función pública. Es claro que las ilegalidades han de perseguirse, y especialmente los delitos, y aún más singularmente aquellos cometidos prevaliéndose del ejercicio de un cargo público. Nadie en su sano juicio puede negarlo, ni pretender, como con tanta frecuencia se dice, «áreas de impunidad» para con quienes ejercen cargos públicos, por más que, eventualmente, hayan asumido su responsabilidad política. En términos constitucionales, la imperatividad de que la acción penal prosiga su curso, la obligación que a ese efecto incumbe al Ministerio Fiscal y la posibilidad de que se ejerzan acusaciones particulares o populares es tan clara que exime de todo comentario. La segmentación de las responsabilidades política y penal no puede nunca, por eso, traducirse en que la asunción de la responsabilidad política extinga la penal; pero sí puede plasmarse en que la exigencia de la responsabilidad política sobre la base de una acusación de la comisión de un delito suponga cuando menos un obstáculo, si es que no un auténtico valladar, para la efectividad de la responsabilidad política.

Precisamente porque la persecución —obviamente, judicial— de los delitos es obligada, tanto más si el delito se comete desde una función que debe estar al servicio de la colectividad, la actividad persecutoria no puede nunca considerarse una judicialización de la política, ni una politización de la justicia. No puede serlo mientras se mantenga en el plano objetivo. El problema surge en la dimensión subjetiva.

Porque lo relevante no es la persecución de delitos cometidos por responsables públicos, algo que, por ir de suyo, es de todo punto intrascendente: lo relevante, a los efectos que aquí interesan, es el comportamiento *político* que, ante estos supuestos, han tenido los *actores políticos*. Sin duda, los órganos competentes —vale decir, el Ministerio Fiscal y el Poder Judicial— deben perseguir, ya se ha dicho, cualesquiera actuaciones presuntamente delictivas de que tengan noticia; pero mucho más dudoso es que ese cometido sea propio de la función que corresponde a los partidos políticos y los grupos parlamentarios. Nos movemos aquí en terreno resbaladizo, porque tampoco cabe dudar de que sí se integra en tal función política la denuncia pública de las actuaciones presuntamente delictivas, así como el debate sobre ellas; pero todo eso permanece en el terreno de lo político. La presentación de querellas, la personación en las actuaciones en trámite, la solicitud de pruebas sobre extremos relativos a las actividades de otros partidos o, en definitiva, las calificaciones —jurídico—penales— provisionales o definitivas, y la solicitud de penas más elevadas que las requeridas por el fiscal no se incardinan ya, sin embargo, en el plano político, sino que son *actuaciones típicamente procesales* que se ubican en el terreno de la más neta persecución jurídico-penal. Suponen, en suma, la renuncia al debate político y su reconducción al judicial.

Cuando así se actúa la controversia se desplaza del terreno político al judicial, lo que desnaturaliza forzosamente el carácter del debate que, de político, esto es, de confrontación programática, pasa a ser jurídico, es decir, sobre las normas y la aplicación de las mismas. Si tal cosa podría tener justificación cuando se trata de perseguir actuaciones abiertamente delictivas, de las que desgraciadamente no faltan ejemplos, carece de toda explicación funcional cuando resulta manifiesto que lo que se pretende es perseguir judicialmente un comportamiento político, censurable o no, pero cuyo debate y sanción deberían ser exclusivamente políticos (28).

Naturalmente, hay varias causas que explican la proliferación de estos comportamientos. La primera de ellas es, ciertamente, la tendencia que los implicados manifiestan, en todo lugar y momento, a la elusión de sus responsabilidades políticas; la segunda, también citada, la frecuencia con que se apoyan para ello en el dominio parlamentario de la mayoría; la tercera, la difusión que los medios de comunicación proporcionan a las acciones penales, y la fácil penetración de éstas en el receptor colectivo de la comunicación, lo que proporciona altos dividendos en términos de erosión de la figura controvertida, de los órganos en que se integra y de la formación a la que pertenece: como ha señalado Minc, «el primer juicio, el de la opinión pública, equivale siempre a una condena» (29), cosa completamente lógica, ya que lógico es que en la mentalidad del ciudadano ordinario se equipare la instrucción judicial o, aún más, el procesamiento, con la condena: ¿Por qué habría un juez de investigar o procesar a alguien si no fuese porque es culpable?

Pero quizá estos comportamientos tengan también otra causa, que atañe directamente a la dinámica lógica parlamentaria, basada en el principio democrático y en la decisión de la mayoría, y a la judicial, sustentada sobre el ga-

(28) Casos claro de lo que aquí se dice lo fueron, por ejemplo, los procesos instados contra el señor Hormaechea por publicar, con cargo a los fondos públicos —pero en su calidad de Presidente del ejecutivo cántabro— unos anuncios en los diarios. Probablemente tenga encaje aquí, también, el proceso sobre la utilización de los fondos reservados: salvo que se hayan usado para fines delictivos, el juicio sobre la idoneidad del destino conferido a dichos fondos es manifiestamente de oportunidad o, como mucho, de ética política. Dicho sea incidentalmente, resulta de interés la tendencia de nuestra jurisprudencia a catalogar como delito de prevaricación actuaciones que, al menos a mi juicio, son constitutivas de una típica desviación de poder. La consecuencia inevitable es la desproporción de la respuesta jurídica respecto de la conducta enjuiciada, lo que da lugar a situaciones como que la propia sentencia condenatoria solicite la conmutación de la pena o, aún más, que un Gobierno del mismo partido que persiguió judicialmente al condenado indulte a éste, como sucedió con el señor Hormaechea...provocando la protesta del Presidente del Tribunal sentenciador.

(29) ALAIN MINC: *L'ivresse démocratique*, Gallimard, París, 1995, pág. 80.

rantismo y el principio de igualdad de partes. En efecto, la oposición piensa, con razón, que en sede parlamentaria la mayoría siempre podrá hacer valer su peso, en tanto que en sede judicial se siente protegida por un juez imparcial: la mayoría parlamentaria pierde, en esa sede judicial, las ventajas derivadas de su condición mayoritaria, de su mayor peso político, y los actores políticos, que en la lógica parlamentaria estarán siempre en una relación de mayoría-minoría, pasarán, en la lógica procesal penal, a someterse al principio constitucional de igualdad entre las partes. El desplazamiento de la sede parlamentaria a la judicial permite a la minoría, pues, equilibrar su posición respecto de la mayoría.

Es en ese proceso que desplaza la controversia política del terreno político —vale, decir, en una democracia parlamentaria, del terreno parlamentario— al judicial, y no en la inevitable y deseable persecución de los ilícitos penales, sean sus autores quienes sean o lo que sean, donde radica la judicialización de lo político y la politización de lo judicial. Lo primero, porque la determinación de la oportunidad de las actuaciones políticas se sustituye por la búsqueda de posibles elementos de antijuridicidad que posibiliten la actuación judicial. Verificado el primer fenómeno, la judicialización de lo político, es inevitable que se produzca la politización de lo judicial, esto es, que las actuaciones judiciales sean leídas en términos de confrontación política —vale decir, en términos de a quien favorecen o perjudican— y de sus efectos políticos.

4. *El espacio de choque entre política y justicia: Juzgados y Comisiones de Investigación.*

La difícil relación entre política y justicia penal se pone muy claramente de relieve cuando, como con frecuencia ocurre de un tiempo a esta parte, se suscita el problema de la yuxtaposición entre las actuaciones de una Comisión de Investigación y un proceso judicial, generalmente penal.

El planteamiento de este problema parte de la base de que en los sistemas parlamentarios en general las Asambleas parlamentarias no suelen gozar, salvo en circunstancias muy especiales —procesamiento del Jefe del Estado o de miembros del gobierno—, de poderes judiciales. Esto constituye una primera, y muy importante, diferencia con el sistema norteamericano, en el que encuentra origen la generalización de las Comisiones de Investigación (30). Y esta diferencia marca, precisamente, la problemática tanto práctica como conceptual que surge entre nosotros, porque las Comisiones parlamentarias operan, en Es-

(30) Sobre las características de estas en Estados Unidos puede verse, por ejemplo, STEVEN S. SMITH y CHESTER J. DEERING: *Committees in Congress*, CQP, Washington, 1990.

tados Unidos, *como* órganos judiciales, y su regulación —en la que se habla expresamente de los comparecientes como «testigos»— prevé asistencia de abogado, derecho a no declarar, posibilidad de ofrecer inmunidad y, en fin, efectos judiciales.

Es sabido que la situación es, entre nosotros, muy diferente. En el caso español esta diferencia se expresa meridianamente en el artículo 76. 1 CE, que señala que las conclusiones de la investigación practicada por las Comisiones «no serán vinculantes para los Tribunales, ni afectarán a las resoluciones judiciales»; ahora bien, «afectar» a las resoluciones judiciales debe entenderse aquí, forzosamente, en el sentido de que no pueden ni impedir las, ni modificarlas ni revocarlas, porque desde luego afectarlas, lo que se dice afectarlas —en el sentido que sea— es indudable que han de hacerlo. Y de ahí surgen precisamente casi todos los problemas (31).

Surgen porque la dificultad de deslindar, al menos en sus consecuencias para los interesados, las responsabilidades políticas y jurídicas se manifiesta aquí con esplendor. En efecto, una vez que de las investigaciones de la Comisión se desprende la concurrencia de una conducta presuntamente delictiva, es

(31) Probablemente por eso algunos Reglamentos parlamentarios introducen distintas cautelas para constituir Comisiones de Investigación. Así, en Grecia se precisa para la constitución de una Comisión de Investigación el voto favorable de tres quintas partes de los Diputados, que se rebaja a la mayoría absoluta si se trata de investigar asuntos de política exterior o de defensa nacional (art. 27.1 del Reglamento de la Cámara de Diputados de Grecia). En ambos casos se exige, pues, mayoría cualificada, que es especialmente reforzada para los asuntos «generales». También puede ser de interés al respecto el artículo 138 C del Tratado de la Unión Europea, que prevé que el Parlamento Europeo pueda constituir Comisiones de Investigación, pero lo impide si «de los hechos alegados está conociendo un órgano jurisdiccional, hasta tanto concluya el procedimiento jurisdiccional».

En este punto, suele citarse con frecuencia la reforma llevada a cabo en el Reglamento de las Cortes de Castilla-León, que supuestamente permitiría a la minoría decidir por sí misma, al estilo de la RFA — donde, como es sabido, el artículo 44 de la Ley Fundamental y el artículo 56.1 del Reglamento del *Bundestag* permiten que la cuarta parte de los miembros de la Cámara acuerde la constitución de una Comisión de Investigación— la creación de las Comisiones: lo cierto es que la minoría —dos grupos parlamentarios o un quinto de los miembros de las Cortes— puede, sí, pedir las, y se constituyen si en plazo de quince días ningún grupo parlamentario se opone; pero si tal cosa sucede, es el Pleno —es decir, la mayoría— la que decide, de suerte que es en definitiva la mayoría quien tiene la decisión (ver *Reglamento de las Cortes de Castilla-León*, arts. 50 y 59; puede verse, a este respecto, el reciente y completo estudio de ROSARIO GARCÍA MAHAMUT: *Las Comisiones parlamentarias de Investigación en el Derecho Constitucional español*, Mc Graw Hill, Madrid, 1996, págs. 420 y sigs., donde se pone de relieve como este mecanismo dista de configurar la creación de las Comisiones como un derecho de la minoría, al estilo alemán y, en realidad, endurece las condiciones para que prospere la iniciativa, pues exige la concurrencia de *dos grupos parlamentarios o de un quinto de los miembros de la Cámara*.

casi inevitable que se active la responsabilidad penal, bien porque el procedimiento ya esté en curso, y las actuaciones de la Comisión aporten pruebas al respecto, bien porque, aún no iniciado proceso penal alguno, las actuaciones de la Comisión expongan públicamente posibles hechos delictivos y, por consiguiente, las autoridades fiscales y judiciales se vieran obligadas a actuar de oficio, todo ello sin contar con que, si así no lo hicieran, la experiencia demuestra que los partidos políticos o las acciones populares que tanto proliferan subsanarían la inactividad persecutoria.

Así las cosas, es inevitable que las Comisiones de Investigación encuentren, cuando de investigar hechos posiblemente delictivos se trata, todo tipo de dificultades, agravadas por la previsión del propio artículo 76.1, *in fine*, CE de que «el resultado de las investigaciones sea comunicado al Ministerio Fiscal para el ejercicio, cuando proceda, de las acciones oportunas». Es claro que es este propio inciso constitucional —que, además, tiende a ser interpretado como un mandato obligatorio, y no como potestativo— el que confunde las responsabilidades política y penal; y lo hace de tal forma que, a poco espíritu de auto-defensa que tengan los interesados, es poco probable que colaboren con las Comisiones, ya que ningún efecto positivo, y sí muchos negativos, pueden seguirse de ello: ¿tiene sentido declarar cuando lo declarado puede ser —en realidad, será— utilizado contra el declarante en un proceso penal? (32). La inquietud que todo este panorama suscita se incrementa si añadimos que ni la Constitución, ni los Reglamentos parlamentarios ni la Ley Orgánica 5/1984, de comparecencia ante las Comisiones de Investigación (LOCI), prevén ni, aún menos, regulan aspectos tan elementales, cuando de defenderse de una acusación penal se trata, como el citado derecho a no declarar o la asistencia letrada (33). Seguramente por eso tanto la Constitución como la citada LOCI obligan, exclusivamente, a la comparecencia, pero no a declarar, algo a lo que, evidentemente, no podrían nunca obligar, pues claro es que resultaría inaceptable que cuando la Constitución protege a los declarantes ante las Fuerzas de Seguridad o los órganos judiciales de las declaraciones autoinculpatorias no

(32) Y de hecho lo ha sido; de ahí que, en las Comisiones «Rubio» y «Roldán» fueran varios los requeridos que se negaron a declarar, invocando el artículo 24.2 CE.

(33) Salvo que entendamos por tales las tímidas menciones de los artículos 1.2., *in fine*, a «los demás derechos constitucionales» y artículo 3.1. de la LOCI, a tenor del cual el compareciente podrá comparecer acompañado de «la persona» a la que designe para asistirlo; pero esta previsión parece pensar más en una asistencia técnica o documental que específicamente letrada. La misma expresión, «persona», se utiliza en el Reglamento del Congreso, tras su reciente reforma. El artículo 52.2.b) del Reglamento reformado previene que, en la notificación, se informará al compareciente de sus derechos y obligaciones..., pero aquellos no se detallan en ninguna parte.

existiese tal protección ante un órgano como las Comisiones de Investigación parlamentarias.

Es evidente, pues, que la averiguación de la «verdad política» por parte de las Comisiones de Investigación en lo absoluto impide que los órganos judiciales hagan uso de sus atribuciones para establecer judicialmente la «verdad oficial», y de hecho así ha sucedido (34). Es más, cuando no ocurrió, fueron las autoridades judiciales las que enviaron a la policía a la sede parlamentaria requiriendo la entrega de documentación (35). De manera que, definitivamente, se desconoce que pueda impulsar al compareciente a testimoniar con veracidad cuanto conoce si de ello sólo puede obtener inconvenientes y ninguna ventaja. La dificultad de conciliar en la realidad la investigación parlamentaria y la judicial se puso nítidamente de relieve en el caso GAL, cuando se solicitó, y concedió, el suplicatorio para proceder contra un Diputado... por los mismos hechos que, apenas unos días antes, el Senado había decidido investigar.

Podría pensarse que, a falta de la promesa de inmunidad —posible, como es sabido, en la cuna de estos mecanismos, los Estados Unidos— el compareciente podría esperar que lo declarado en la Comisión permaneciese en secreto, de suerte que su colaboración a los fines de la investigación política fuese recompensada con el compromiso de mantener en secreto su implicación y no dar lugar a acciones judiciales. A esa conjetura invitaban los anteriores artículos 63.2 y 64.3 del Reglamento del Congreso, que declaraban secretas las sesiones de las Comisiones y las del Pleno en que se debatiesen sus Informes. Esos preceptos podrían haber dado lugar a una convención que, ofreciendo garantías a los declarantes, facilitase el esclarecimiento de las responsabilidades políticas. Pero ocurrió todo lo contrario: los Diputados presentes en la sesión se apresuraban, violando su obligación de guardar secreto, a declarar a los medios de comunicación su particular versión —de manera que de cada comparecencia se publicaban interpretaciones abiertamente contradictorias— de lo declarado, versión en no pocos casos perjudicial, cuando no acusatoria, para el declarante y hasta para terceros. Y, así, hubo que reformar el Reglamento del

(34) En efecto, distintos trabajos de Comisiones de Investigación han sido trasladados a los órganos judiciales a través del Ministerio Fiscal.

(35) Como lo hizo una Juez de Instrucción de Madrid, recibiendo una negativa momentánea, ya que se la indicó que la documentación requerida la sería remitida, tal como prescribe la Constitución, a través del Ministerio Fiscal. En aquella ocasión, incluso el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial invocó el genérico artículo 118 CE, que obliga a colaborar con la Justicia, omitiendo que el mucho más aplicable al caso artículo 66.3 CE prescribe que «las Cortes Generales son inviolables», lo que no puede significar sino que nadie, órganos judiciales incluidos, pueden obligarlas a comparecer o a entregar documentación contra su voluntad.

Congreso, en garantía del derecho de los declarantes a que no se distorsionasen sus declaraciones (36).

La reforma afecta a varios preceptos, pero tiene una directriz clara y una consecuencia no menos patente. La directriz es la publicidad, en principio, de las comparecencias ante las Comisiones de Investigación, que quedan sometidas al régimen ordinario salvo en lo referido a sus reuniones internas o cuando afecten a materias secretas o a actuaciones judiciales en las que se haya declarado el secreto del sumario (37); esta última previsión pone de manifiesto la inconsistencia del sistema, pues carece de sentido constituir una Comisión de Investigación sobre materias que están ya sometidas a investigación judicial... salvo que se quiera manipular o condicionar, actitudes igualmente graves, la actuación judicial. La consecuencia es, a mi juicio, que con ello las Cortes renuncian a la efectividad de toda Comisión de Investigación cuando de los hechos que se pretende investigar puedan deducirse responsabilidades penales.

Para que el mecanismo fuese operativo debería, más bien, funcionar al revés: no existiendo la amenaza de un proceso penal, los implicados pueden verse inclinados a confesar la verdad con la esperanza de que todo quede en el ámbito político y no se les abra causa penal alguna, facilitando así el establecimiento de la verdad política por parte de la Comisión. Estando el proceso penal en curso o existiendo su amenaza, y habiendo ya renunciado, los que los tuvieran, a sus cargos políticos, no sólo no les acarrea ninguna ventaja declarar la verdad, sino que, además, les asiste la protección contra las declaraciones autoinculpatorias consagrada en el artículo 24.2 de la Constitución, toda vez que el artículo 76.1 de la propia Constitución previene que el resultado de las investigaciones de la Comisión puede ser trasladado al Ministerio Fiscal. En suma, puesto que la responsabilidad política nace, precisamente, para eludir la jurídica y como sustitutivo de ésta, conciliar la búsqueda de ambas presenta no pocas dificultades.

Ahora se nos anuncia otra reforma del Reglamento del Congreso que afecta, entre otras cosas, a las Comisiones de Investigación en lo referente a la relación entre las investigaciones parlamentarias y las judiciales (38). Sobre este particular, se nos informa que las Comisiones de Investigación se suspenderán cuando los hechos investigados por las Comisiones de Investigación sean objeto de investigación judicial o fiscal. Se formalizaría así reglamentariamente la evidencia de que, en un sistema como el nuestro, toda investigación parlamen-

(36) Reforma del Reglamento del Congreso de 16 de junio de 1994 (*BOE*, núm. 145, del 18).

(37) Ver artículos 63 y 64 del Reglamento del Congreso reformado.

(38) Ver el diario *El País* de 22 de enero de 1998.

taria sobre hechos que puedan constituir delito ha de ser, forzosamente, baldía: se suspenda o no, nada cabe esperar de la Comisión de Investigación si es posible prever que al investigador parlamentario le sucederá el judicial, ya que nadie en sus cabales ofrecerá base para que le acusen y, por tanto, nada se podrá sacar en limpio. La regulación que se nos anuncia formalizará lo real e impedirá que se instrumentalice la acción de la justicia para actuar *políticamente*, utilizando lo que se investiga *judicialmente* en la sede política por excelencia, la parlamentaria.

Pero hay una previsión que se contiene en la reforma que llama la atención: se pretende establecer, al parecer, que en caso de absolución no procederá ninguna investigación parlamentaria. Eso, en primer lugar, demuestra que sigue sin comprenderse la relación entre nuestros dos investigadores, el judicial y el parlamentario, ya que la absolución judicial no empece para que pueda haber, o haya, responsabilidades políticas. Y, en segundo lugar, pone de manifiesto que las Comisiones de Investigación raramente van a servir para algo.

Desde luego, no serán útiles cuando podrían serlo, ya que es precisamente la absolución judicial la que, por la combinación del efecto de cosa juzgada y del principio *ne bis in idem*, puede dar lugar a que los que algo sepan lo declaren al Congreso, en la seguridad de que de ello no podrán seguirse las desagradables consecuencias penales. Al disponer que desiste de investigar si la verdad oficial —vale decir, judicial— establece que no hubo delito, el Congreso renunciará a conocer la verdad política, la única que debiera interesarle y que le compete. Bien es cierto que, como los tiempos judiciales son, y ejemplos numerosos hay al respecto, asaz diferentes de los políticos, puede muy bien suceder —más bien: sucederá con seguridad— que, producida la absolución, a nadie le interese el conflicto, pero ese es otro problema, aunque no sea nimio en absoluto.

Así las cosas, el efecto de la reforma que se propone será que antes de la actuación judicial pocas veces tendrán las Comisiones de Investigación parlamentarias utilidad alguna, puesto que el temor ante la inculpación impedirá que obtengan resultados. Pero si algún acusador particular acusa o algún investigador judicial investiga —es decir, casi siempre— se suspenderán. Y si hay condena judicial, la investigación parlamentaria resultará superflua, aunque no deja de resultar llamativo que no se contemple esta hipótesis, que incorpora la posibilidad de que se revise en sede parlamentaria lo judicialmente acordado. Por último, si hay absolución judicial la Comisión no podrá seguir funcionando. Así que, en cualquiera de los casos conflictivos previsibles, la reforma que parece proponerse supone el certificado de defunción de las Comisiones de Investigación parlamentarias, que quedarán, entonces, para aquellos raros supuestos angelicales en los que ni por asomo pueda deducirse la existencia de

delito alguno. En definitiva, la reforma supone en la práctica la renuncia al poder investigador del Congreso, y la dejación de toda investigación política en manos judiciales.

IV. DESPARLAMENTARIZACION, JUDICIALIZACION Y PENALIZACION DE LA POLITICA

El sistema político parlamentario, tal y como hoy lo conocemos, es el resultado de un largo proceso histórico encaminado a *despenalizar* la política, esto es, a desvincular la actividad política del riesgo que antaño suponía para la vida, la libertad y la propiedad de quienes la realizaban: encaminado, pues, a ofrecer a los políticos la seguridad derivada de que su eventual derrota política no tendrá trascendencia sino, precisamente, en el campo político. El mecanismo conocido como responsabilidad política persigue, precisamente, hacer posible que la victoria o la derrota políticas no generen otras consecuencias: pretende, en suma, «blindar» lo político frente a lo judicial o criminal. Todo ello permite la convivencia pacífica, pues el políticamente derrotado sabe que tal derrota no tendrá mayores consecuencias.

Ocioso es repetir que los delitos deben ser perseguidos, sea quien sea su autor; pero el problema no radica en la persecución del delito, sino en quien la lleva a cabo. Esa tarea corresponde a los jueces y Tribunales, y al Ministerio Fiscal. Cuando la asumen los actores políticos, abandonan el discurso y el marco político: no pueden pretender, pues, recibir respuestas políticas, sino judiciales. Ese camino conduce, forzosamente, a cegar la posibilidad del diálogo, a eliminar la suavización que la política democrática y parlamentaria aportan a la defensa de posiciones contradictorias y a abrir las vías del conflicto no parlamentarizado.

La judicialización de la política no consiste en que se persiga judicialmente, por quien debe hacerlo, los comportamientos delictivos de quienes ejercen funciones públicas: consiste en que los instigadores de esa persecución judicial sean actores políticos que, al actuar así, dejan de serlo, para pasar a ser actores judiciales: partes de un proceso. La utilización de los procesos judiciales se convierte, entonces, en el eje de la estrategia política.

La politización de la justicia, por su parte, no se verifica cuando se persiguen judicialmente delitos cometidos por políticos: tiene lugar cuando la actuación judicial se interpreta como una función de control político, cuando los actores judiciales subordinan el ejercicio de la función jurisdiccional al de funciones políticas sustitutorias de las que corresponden a otras instancias y, al hacerlo, abandonan su carácter jurisdiccional para convertirse en actores políti-

cos (39). Se politiza la justicia cuando sus integrantes actúan persiguiendo objetivos políticos —y, por tanto, se integran necesariamente en estrategias políticas— y reemplazan los criterios de legalidad por los de oportunidad. Es entonces forzoso que lo judicial se transforme en político y que, por ejemplo, los destinos y nombramientos de jueces y fiscales o la composición de los tribunales alcancen, puesto que de actores del proceso político estaremos hablando, relevancia política (40).

Cuando se ha cometido un delito, la activación del proceso penal, encaminado a dilucidar y aplicar las correspondientes responsabilidades penales no sólo es inevitable, sino saludable. Pero la intromisión de la búsqueda de responsabilidades penales en las actividades políticas, utilizando los Juzgados como sustitutivo del Parlamento y la responsabilidad penal como sustitutoria de la política opera efectos sumamente nocivos en el complejo y delicado entramado institucional de la democracia parlamentaria; en particular, la aparición en el horizonte de la responsabilidad penal implica casi ineluctablemente la pérdida de operatividad de la responsabilidad política, que es el instrumento específico de depuración de responsabilidades característico del parlamentarismo.

(39) Ocioso es decir que el poder judicial es, en cuanto que poder del Estado, «político»; pero de él se reclama, a diferencia de lo que sucede con los otros dos poderes, la «imparcialidad» política. Precisamente por eso sus componentes son independientes. También por eso la función jurisdiccional es, en relación con la legislativa y la ejecutiva, la más altamente tecnificada, y está sometida a parámetros —de legalidad— indisponibles para su titular.

(40) Algo parecido ha señalado GUSTAVO ZAGREBELSKY respecto de la Corte Constitucional italiana, que tenía atribuido el enjuiciamiento de los delitos cometidos por miembros del Gobierno: «La imagen de imparcialidad de la Corte Constitucional estaba amenazada... Se veía así a la prensa hacer previsiones sobre la solución del caso según la pertenencia de los jueces a tal o cual partido. Aunque algunas veces real, esta pertenencia fue con frecuencia imaginada», en «Le jugement des ministres en Italie», en FRANCIS DELPÉRÉE y MARC VERDUSSEN (dir.): *La responsabilité pénale des Ministres fédéraux, communautaires et régionaux*, Bruylant, Bruselas, 1997, pág. 96.