

DISCURSO DE INGRESO DE DON MARCO FERNÁNDEZ GUTIÉRREZ EN LA REAL ACADEMIA ASTURIANA DE JURISPRUDENCIA

LAS COMISIONES PARLAMENTARIAS DE INVESTIGACIÓN: LA SEPARACIÓN DE PODERES EN EL ESTADO DEMOCRÁTICO Y DE DERECHO

PALABRAS DE AGRADECIMIENTO

Señor Presidente de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia, señor Letrado Mayor de la Junta General del Principado de Asturias, autoridades, miembros de esta ilustre Corporación, amigos y amigas, buenas tardes.

Antes de abordar el tema que hoy nos ocupa, van a permitirme comenzar con unas breves palabras de gratitud, siempre debidas en actos de esta naturaleza, aunque sinceramente sentidas, dirigidas tanto a todos los que habéis tenido la gentileza de hacer un hueco en vuestros quehaceres diarios, como a las personas que han hecho posible que me encuentre aquí.

En primer lugar, quiero expresar mi más profundo agradecimiento a mi familia y amigos, especialmente a mis padres, pilares fundamentales en mi vida y en todo aquello que he podido alcanzar. Ellos han sido no solo un apoyo constante, sino también una fuente inagotable de inspiración. Hoy, mientras me dirijo a ustedes, tengo presente que todo lo que soy y lo que aspiro a ser tiene profundas raíces en el cariño, la paciencia y el sacrificio de mi familia y en la lealtad y el aliento de mis amigos. Este momento es fruto del reflejo de todos ellos.

En segundo lugar, permítanme expresar mi más sincero agradecimiento a esta Academia. Recibir esta distinción es para mí un honor que no dejo de considerar inmerecido. Soy plenamente consciente de mis limitaciones, que no son pocas, y es por ello por lo que mi presencia en este acto se debe exclusivamente a la benevolencia y generosidad de sus miembros. Confieso, con total honestidad, que creo que han sobreestimado los méritos que puedo aportar, pero esa generosa valoración, que tanto agradezco, no deja de ser, para mí, un estímulo y un compromiso. Espero compensar esta confianza con esfuerzo, dedicación y una sincera voluntad de aprendizaje de cada uno de los Académicos de esta Institución.

El simple hecho de compartir espacio con figuras de trayectoria tan destacada me produce una mezcla de admiración y respeto que no puedo ni quiero disimular. Aunque la lista de nombres ilustres que forman parte de la Academia es, por sí misma, un testimonio de su excelencia, esto adquiere para mí un significado aún más profundo al recordar que muchos de estos

Académicos, que hoy tengo el privilegio de llamar compañeros, fueron en su momento mis profesores en las aulas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo. Ser miembro de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia no es solo un honor, sino que es, sobre todo, una enorme responsabilidad. Intentaré estar a la altura del privilegio que hoy se me concede, con la humildad de quien se sabe aprendiz y con la convicción de que solo con trabajo y constancia podré devolver, en alguna medida, la generosidad con la que se me ha recibido.

Y, en tercer lugar, mi agradecimiento para Alberto Arce Janáriz, un verdadero maestro cuyo magisterio, impronta y amistad ha marcado profundamente mi trayectoria personal y profesional. Además de haber sido el artífice de este acto, proponiéndome como miembro de la Academia, ha realizado una presentación que, rebosando bondad y elegancia, solo puede entenderse desde la amistad, pues únicamente desde el afecto desinteresado se explica que un hombre juicioso como él haya exagerado tan generosamente mis méritos y haya pasado por alto mis muchos defectos, comprometiéndome todo ello, con igual entusiasmo y responsabilidad, a intentar estar a la altura de tan inmerecida valoración.

El azar del calendario ha querido que este acto coincida con tu último Pleno como Letrado de la Junta General. Para todos aquellos que hemos tenido la fortuna de compartir contigo vida profesional es un día cargado de simbolismo y emoción, que permanecerá en nuestra memoria, no tanto porque durante casi cuatro décadas has desempeñado con precisión y rigor una labor fundamental para el Principado de Asturias, que también, y de ahí las acertadas palabras de los Presidentes de la Junta General y del Principado, que celebro y acojo como propias, sino porque lo has hecho trascendiendo al jurista excepcional y al hombre bueno para convertirte en extraordinario ejemplo de humanidad, generosidad y compromiso ético. Tu legado va mucho más allá de todo lo que nos has enseñado sobre este oficio: gracias, Alberto, por habernos dado la oportunidad de compartir tu camino y de haber dejado en nosotros una huella imborrable.

SEPARACIÓN DE PODERES, PRINCIPIO DEMOCRÁTICO Y ESTADO DE DERECHO

Concluidas estas palabras de agradecimiento, debo comenzar explicitando el porqué del tema objeto de este discurso. La razón es bien sencilla: siendo mi campo profesional el Parlamento y viendo la audiencia a la que me dirijo, cualquier otra elección que no hubiera estado imbricada en la realidad parlamentaria sería una temeridad por mi parte. No puedo desconocer, además, que el tema elegido entronca con una disertación, que realicé aquí, en este mismo foro, hace poco más de un año, y en la que ya adelantaba la incidencia de la más reciente jurisprudencia constitucional sobre alguno de los principios que cimentan nuestro Estado Social y Democrático de Derecho.

Creo que reflexionar sobre la separación de poderes, las Comisiones de Investigación, el Estado de Derecho o la democracia parlamentaria no es un mero ejercicio académico, sino una necesidad práctica para fortalecer las

instituciones y preservar los valores sobre los que se sustenta el Estado, pues solo a través de una comprensión cabal de estos principios y de su correcta aplicación podemos abordar los retos y desafíos a los que se enfrentan las sociedades contemporáneas.

Nuestro punto de partida no puede ser otro que la Constitución Española, texto fundacional que articula los principios y valores sobre los que se organiza nuestra convivencia democrática, algunos afirmados de manera expresa, como la configuración de España como un «Estado Social y Democrático de Derecho», y otros muchos que subyacen al texto constitucional, como el propio principio de separación de poderes, que, pese a no estar formalmente proclamado, permea la identidad constitucional del Estado.

La Constitución Española ha establecido una forma de gobierno parlamentaria, en la que el Parlamento es el único órgano directamente representativo y en la que el Gobierno emana de él y está vinculado a él por una relación de confianza. El Parlamento constituye, sin estar jerárquicamente supraordenado al Presidente y al Gobierno, el eje de rotación de la organización institucional y por ello tiene asignada una posición central en el engranaje jurídico-político. Ahora bien, la determinación de la forma de gobierno, al igual que el resto de las determinaciones constitucionales, no se realiza sobre el vacío, sino que a su servicio se dispone todo un conjunto de reglas, valores y principios que no solo garantizan el parlamentarismo como forma de gobierno, sino que lo dotan de un sentido valorativo y axiológico sobre la base del Estado Social y Democrático de Derecho propugnado por el artículo 1 de la Constitución. Este Derecho parlamentario, pese a tener numerosos rasgos en común con otros sectores del ordenamiento jurídico, tales como la capacidad de autorregulación, la autosuficiencia o la jerarquización normativa, presenta verdaderas notas genuinas que lo diferencian, siendo su relación con la Constitución lo que determina sus perfiles básicos: manifestación normativa de la autonomía parlamentaria y de producción interna por el sujeto al que se aplica; norma de consenso mediante la exigencia de mayorías cualificadas; axiológico, valorativo y políticamente comprometido; de contenido mínimo y flexible, aunque racionalizado; y revisable y controlable por la jurisdicción constitucional. Estas singularidades sistémicas se amplifican por la dificultad de deslindar adecuadamente el Derecho, el Poder y la Política, precisamente el campo de actuación del Parlamento.

En este sentido, es necesario detenerse en alguno de estos principios estructurales cuya dimensión funcional y axiológica es fundamental hoy en día, en particular por ser objeto de constante lucha en la sociedad contemporánea, cuya protección se posterga en pro de otras necesidades. Me estoy refiriendo, por un lado, al principio de separación de poderes, y, por otro, al sometimiento del Parlamento al Estado de Derecho. Ambas cuestiones son condiciones necesarias, aunque no suficientes, para la existencia del principio democrático y del parlamentarismo, siendo así que cuando no se han dado contextos adecuados para su garantía, las formas de gobierno se deslizan hacia los totalitarismos.

Se trata, además, de temas enunciados hace más de doscientos años, pero que conservan candente actualidad. Así, al igual que las tesis de la razón de Estado, que propugnaron autores como Maquiavelo o Richelieu en los albores de la Edad Moderna, o el dogma de la soberanía, que proclamó Bodino a finales del siglo XVI, el principio de separación de poderes sigue ejerciendo notable influjo y atención.

Aunque su origen es una cuestión controvertida, pues en formulaciones más o menos parecidas se observa como una constante en toda la historia de las ideas políticas, desde Platón hasta Marsilio de Padua, pasando por Santo Tomás, su primera expresión formal es obra de Cromwell, siendo luego depurado doctrinalmente por Locke, Bolingbroke y Montesquieu. En la Revolución Francesa se convierte la mera división de poderes o de funciones, hasta entonces de contenido principalmente descriptivo, en un instrumento al servicio de la libertad para que los distintos poderes se contrapesen, controlen y equilibren, con una plasmación evidente en la obra jurídica de la Revolución: tanto en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano como en la Constitución Francesa de 1791 se contiene ya su proclamación formal y el desarrollo específico de sus consecuencias constitucionales. Piénsese en el artículo 16 de la Declaración, que decía que «Una sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene constitución». En esta sencilla afirmación late una verdad inexorable: el concepto mismo de Constitución está ligado a la limitación efectiva del poder.

Ahora bien, de poco sirve la mera proclamación formal del principio sino se establece un entramado jurídico-político adecuado para su garantía, siendo así que la separación de poderes no es una mera construcción doctrinal o un vestigio histórico, sino que es un mecanismo dinámico que organiza el poder, lo limita en su ejercicio y garantiza la libertad individual y colectiva, cristalizando todo ello en dos realidades distintas, aunque recíprocamente relacionadas: el Estado Democrático y de Derecho.

Así, el sometimiento del Parlamento a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico es un requisito para la propia consideración ontológica del principio democrático. El Tribunal Constitucional ha sido categórico al afirmar que toda actuación del poder público debe quedar sometida al Derecho, incluso del Parlamento y aun cuando se defienda con vigor el principio de separación de poderes. Contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional es una falacia, pues la legitimidad en la actuación parlamentaria consiste en su adecuación a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

En una concepción democrática del poder no hay más legitimidad que la fundada en la Constitución: ningún mandato, sea cual sea su naturaleza, incluso electoral o social, podría nunca amparar al Parlamento para incumplir el Derecho. El ordenamiento jurídico, con la Constitución como cúspide del sistema, en ningún caso puede ser considerado como límite al principio democrático, sino como su garantía misma. Afirmar esto no implica propugnar la adhesión ideológica a sus contenidos, sino asegurar ontológicamente la propia

supervivencia de la democracia. No hay legitimidad alguna más allá del Estado de Derecho encarnado por la Constitución y las demás normas del ordenamiento jurídico.

Nadie mejor que el maestro García de Enterría para fundamentar este sometimiento al imperio de la ley: «no cabe, en modo alguno, contraponer principio democrático con principio de legalidad. La primera aplicación del principio democrático es ser gobernado por las Leyes, obra de la voluntad general, y no por los hombres. Ninguna autoridad puede invocar su origen democrático para infringir la Ley: esta es la esencia misma del Estado de Derecho».

EL DERECHO Y EL PODER EN UN MUNDO GLOBAL E IMPREDECIBLE

Las consideraciones que anteceden deben tomarse como la teoría sobre la que se ha construido el Estado contemporáneo. Sin embargo, la realidad nos enseña que hay una distancia considerable y cada día mayor entre el *ser* y el *deber ser*.

Piensen ustedes que hace pocos años parecía totalmente impensable que en los horizontes más inmediatos de nuestras vidas nos encontrásemos ante alguno de esos sucesos que pueden llegar a definir una etapa de la historia. Todos nos acostumbramos hace tiempo al denominado como fin de la historia, obra de Fukuyama, que con la caída del comunismo y el triunfo de la democracia liberal nos instaló en la anodina normalidad, con la feliz idea de que este era el estado natural de las cosas. Aquella sensación es hoy cosa del pasado, pues diversas crisis, de muy diversa naturaleza, pero todas ellas de actualidad, tales como la COVID-19, la guerra de Ucrania, la emergencia climática o el ascenso de los populismos, han puesto de relieve que los mayores riesgos a los que nos enfrentamos como sociedad se encuentran agazapados en cualquier momento del presente.

Transcurrido casi el primer cuarto del siglo XXI, la sociedad, como consecuencia de la irrupción y consolidación de la era digital, ha experimentado una metamorfosis sin precedentes. La polarización de las sociedades democráticas, el paulatino desplazamiento de la racionalidad por la sentimentalidad o la digitalización del entorno vital son solo algunas de estas transformaciones. Si algunos definieron al siglo XX como un siglo corto, quizás este siglo que comenzara con la caída del Muro de Berlín y la desintegración de la Unión Soviética haya encontrado ahora su término.

A esto ha de sumarse que la interdependencia del mundo en que vivimos aumenta día a día, con órdenes normativos en los que el poder unilateral de decisión desciende correlativamente a la influencia de las decisiones emanadas de centros de poder difusos. Los tradicionales focos de soberanía, así como las formas en que esta se materializa, han perdido su centralidad sistémica, pues las cadenas de actividad política, económica y social adquieren, cada vez más, dimensiones globales, por lo que en una realidad cada vez más globalizada

se hace necesario concebir al propio Estado, pero también a los instrumentos de los que se sirve para el cumplimiento de sus fines, como elementos de un contexto más amplio de condiciones, relaciones y asociaciones.

Así las cosas, habida cuenta de que el Derecho y el Poder se mueven ahora en un escenario global, cambiante e impredecible, cabe preguntarse si nuestro sistema constitucional no se encuentra sometido, además, a una triple crisis: del principio de separación de poderes, del parlamentarismo y del Estado de Derecho. Esta triple crisis, cuyas causas y efectos se entrecruzan recíprocamente, no solo comprometen a los Poderes del Estado, sino que también generan una profunda desconfianza ciudadana y erosionan la legitimidad de las instituciones.

Se observa, en primer lugar, una crisis del principio de separación de poderes, porque solo así se explica la existencia de Parlamentos que no solo no legislan, sino que tratan de juzgar y de ejecutar lo juzgado para imponer su ideal de Justicia, de Gobiernos que no rinden cuentas ante el Parlamento, usurpando funciones que no le son propias, y de Juzgados y Tribunales que van mucho más allá de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado con un voluntarismo judicial que olvida que no hay autoridad más suprema que la Ley. Téngase en cuenta que la politización de la Justicia y la judicialización de la Política eran para ForsthoFF síntomas de una deriva que concluyó con el agotamiento del Estado constitucional.

En segundo lugar, asistimos también a una crisis del parlamentarismo, que no ha surgido ahora, pero que se intensifica como consecuencia de las transformaciones sociales a las que hemos aludido y que confluyen en la incapacidad del Parlamento, atrapado en dinámicas de polarización y bloqueo que debilitan su capacidad deliberativa y de control, para dar respuesta a los retos y desafíos del presente.

Y, en fin, una crisis del Estado de Derecho, del sometimiento del poder, que se pone de manifiesto, por ejemplo, en la paulatina desaparición de la primacía de la Constitución, en la progresiva pérdida de identidad y centralidad de la ley, en el debilitamiento de los derechos fundamentales, en el abuso de la legislación de urgencia o en la quiebra de la igualdad ante la ley como piedra angular del sistema jurídico.

A todas estas crisis, de distinta índole, ha intentado hacer frente el Estado, aunque con escaso éxito. En el caso del Parlamento, su velocidad de cambio y adaptación no depende únicamente de las incertidumbres propias de una realidad cambiante, sino que se ha encontrado sometida a su propia naturaleza e idiosincrasia, no pudiendo desconocerse el carácter oral y plural de sus órganos de gobierno, así como su propio carácter político, todo lo cual hace más complicado una toma de decisiones inmediata, racional y de largo alcance. No obstante, esta idiosincrasia es también su mayor fortaleza, en tanto síntesis de la sociedad y de su pluralidad, que debe encontrar en el Parlamento su propio

reflejo, centrando no sólo la exigencia de control al Gobierno, más necesario cuanto mayor es el poder ejercido, sino, en general, la ética deliberativa.

Teniendo presente este contexto, resulta pertinente detenerse en el papel que desempeñan algunos de los instrumentos parlamentarios por excelencia, especialmente las Comisiones de Investigación, que adquieren particular relevancia en tanto que se sitúan en la zona de confluencia de muy diversas reglas, valores y principios del Estado Democrático y de Derecho.

EXCESOS PARLAMENTARIOS EN LAS COMISIONES DE INVESTIGACIÓN

Las Comisiones de Investigación, con su reconocimiento constitucional y estatutario, han venido siendo uno de los instrumentos más relevantes a disposición de las instituciones parlamentarias para el ejercicio de sus funciones de control y dirección política. Han sido objeto de amplio debate doctrinal, en particular en lo que tiene que ver con su naturaleza y función, ello quizás como consecuencia del perfil vidrioso que presentan, de su escasa regulación normativa y de una limitada intervención jurisprudencial.

Aunque no pretendo profundizar en sus orígenes, sí que conviene detenerse brevemente en ellos, pues muchas de las incertidumbres que se proyectan sobre las Comisiones de Investigación encuentran su razón de ser en la historia, por cuanto que estas aparecieron en el Derecho parlamentario inglés, aun con otras formas y denominaciones, en torno al siglo XVII y siempre ligadas a la responsabilidad penal y política, no siendo hasta la llegada del constitucionalismo moderno cuando se deslindan definitivamente el control político, propio de estos órganos, y el control jurídico-penal, que está vedado a la institución parlamentaria como consecuencia de la separación de poderes y la atribución de la función jurisdiccional en exclusiva al Poder Judicial.

Esta confusión entre la responsabilidad política y la responsabilidad penal, pese a lo establecido por la Constitución Española siguiendo los postulados del constitucionalismo moderno, sigue siendo hoy en día uno de los problemas centrales en relación con las Comisiones de Investigación, pudiendo afirmarse que aún hoy persisten zonas de sombra y legados no superados del ayer en la forma de articular las distintas esferas competenciales y funcionales de los poderes del Estado.

Al margen de los problemas en torno a su naturaleza jurídica y sus causas, el control político que ejercen las Comisiones de Investigación, a diferencia, por ejemplo, de las Comisiones Permanentes Legislativas, es difuso, no tanto por las formas de ejercerlo, que, al fin y al cabo, son, sino idénticas, sí semejantes, sino por la capacidad que tienen para actuar fuera de los esquemas tradicionales del control parlamentario, pues no se limitan exclusivamente a la fiscalización de la minoría sobre la mayoría ni del Parlamento sobre el Gobierno, ejerciendo así de válvula de escape para aquellas tensiones que carecen de vía específica de intervención parlamentaria. A su vez, tampoco puede subestimarse el impacto que este tipo de comisiones generan sobre los medios de

comunicación, la opinión pública y el electorado, pues la responsabilidad política que se deriva de ellas trasciende con frecuencia el ámbito institucional propio, alcanzando así no solo a los miembros del Gobierno y de la Administración, destinatarios, en principio, del control parlamentario, sino también a personas ajenas al circuito institucional.

Las Comisiones de Investigación han sido objeto de importante intervención jurisprudencial durante los últimos años, en particular del Tribunal Constitucional, que a través de diversos pronunciamientos ha tenido ocasión de perfilar su régimen jurídico. Esta jurisprudencia es consecuencia de dos factores: por un lado, el significativo incremento en el uso de estas Comisiones, que se revelan como instrumentos idóneos para el análisis y la depuración de responsabilidades políticas, y, por otro lado, los abusos y extralimitaciones que han caracterizado buena parte de su práctica, derivados de dinámicas orientadas al conflicto y en la que los fines se priorizan sobre los medios, con el riesgo que ello tiene para el funcionamiento del sistema constitucional y la garantía de los derechos y libertades.

Las dinámicas parlamentarias, poco tendentes a la permeabilidad entre los distintos sustratos ideológicos y de la que trae causa la polarización política que caracteriza a las instituciones contemporáneas, han tenido aquí un funcionamiento heterodoxo, articulándose las mayorías necesarias con alianzas políticamente dispares con el fin de constituir Comisiones de Investigación y depurar unas responsabilidades que debilitasen políticamente a unas u otras fuerzas políticas.

Estos condicionantes, unidos a su centralidad informativa, pese a no impedir su funcionamiento, sí que han originado problemas en su desarrollo y resultado, derivándose una práctica parlamentaria que cabe calificar de insatisfactoria, tanto en relación con el procedimiento como con las determinaciones objetiva y subjetiva de la investigación parlamentaria: así, sin ánimo de exhaustividad, la excesiva proliferación de estas, la dudosa individualización de responsabilidades declaradas sin base probatoria sólida, la fiscalización de gobiernos pasados, la instrumentalización de sus conclusiones al servicio de intereses partidistas o la confusión entre investigación parlamentaria e investigación penal, que incluso llega a ser simultánea.

La Junta General del Principado de Asturias no ha sido ajena a este doble orden de factores: mientras que durante los años 2003 a 2012 fueron solicitadas ocho comisiones de investigación, de las que ninguna se llegó a crear, en los siguientes años se solicitaron más de veinte, de las que finalmente se constituyeron once, todas ellas entre los años 2012 y 2019.

Tampoco la práctica parlamentaria en estas comisiones estuvo exenta de diversa problemática, ligada en algunos casos al laconismo de la norma reglamentaria, no siempre fácil de suplir con los usos y precedentes, y en otros a la propia dinámica parlamentaria, originando situaciones de difícil resolución práctica, por ejemplo cuando la Comisión de Investigación es presidida por la

fuerza política promotora de la iniciativa y la propia presidencia de la Comisión recaen sobre el parlamentario que actúa de portavoz del Grupo Parlamentario, en una especie de dicotomía personal que hace muy difícil, cuando no imposible, mantener una magistratura arbitral, neutra y de garantía.

Estas son las circunstancias en las que se enmarca la Sentencia del Tribunal Constitucional 77/2023, de 20 de junio, que supone un hito en la materia por cuanto que no solo viene a confirmar, aunque con matices, el fondo de la jurisprudencia previa, en particular de la Sentencia 133/2018, sino porque adopta una posición mucho más beligerante en la determinación de la naturaleza y funciones de las Comisiones de Investigación. Si bien todavía no puede hablarse de un *corpus* jurisprudencial completo, pues los pronunciamientos del Alto Tribunal son pocos y se refieren todos ellos a cuestiones concretas y no generales, implicando ello importantes problemas de interpretación y aplicación, lo cierto es que se observa una evolución jurisprudencial y conceptual que conlleva una neutralización en su naturaleza y función, despojando a las Comisiones de Investigación de una parte de su *status* constitucional.

INTERVENCIÓN CONSTITUCIONAL: STC 77/2023

La Sentencia 77/2023 trae causa de un recurso de amparo que si bien formalmente se dirige contra la Resolución del Pleno de la Junta General por la que se aprueban las conclusiones del Dictamen de la Comisión de Investigación creada sobre la gestión y actividad desarrollada por la empresa pública GITPA y contra el Acuerdo del Presidente de la Junta General por el que se deniega la petición de la recurrente de suprimir de dichas conclusiones todas las referencias a su persona, materialmente abarca múltiples actuaciones de la citada Comisión.

Esta Comisión, constituida durante la X Legislatura, tenía por objeto esclarecer determinados hechos en relación con la citada empresa pública. Estos hechos fueron objeto de una investigación judicial, que había comenzado mediante una comunicación de la Administración del Principado de Asturias al Ministerio Fiscal, la apertura de diligencias de investigación y la denuncia del Ministerio Fiscal ante el Juzgado de Instrucción por un presunto delito de prevaricación administrativa, todo ello con carácter previo a la solicitud de creación de la Comisión.

Antes de entrar a examinar las cuestiones materiales suscitadas en la Sentencia, conviene detenerse en sus óbices procesales, pues de la generosidad con la que se pasan por alto los defectos formales de la demanda se desprende un ánimo decidido de intervenir, hecho que se pone de manifiesto cuando el propio Tribunal establece como premisa argumentativa que «los recursos de amparo formulados por la vía del artículo 42 LOTC tienen una particularidad respecto de los regulados en los arts. 43 y 44 pues carecen de una vía jurisdiccional previa y por ello las causas de inadmisibilidad deben atemperarse en estos recursos».

La primera cuestión procesal a examen es la posible extemporaneidad del recurso de amparo al considerar vencido el plazo de tres meses, en particular por considerar que los trámites ejercitados en vía interna por la recurrente, hechos al amparo de la Sentencia 133/2018, dictada con posterioridad a la Resolución del Pleno de la Cámara, manifiestamente improcedentes por no estar previstos en el ordenamiento parlamentario, estando extinguida la Comisión de Investigación por imperativo reglamentario y siendo firmes los actos objeto de la solicitud, tenían un objetivo estrictamente procesal, al igual que la posterior solicitud de notificación personal, pues solo así se explica que primero se solicite una rectificación y luego la notificación: parece más lógico pedir primero la notificación personal del acto de que se trate y luego, una vez que se conoce su contenido, proceder con la solicitud de rectificación.

Pese a la presunción *iuris tantum* que había establecido el Tribunal en la Sentencia 133/2018, por la que el conocimiento del acto parlamentario impugnado hubiera servido para desplazar la exigencia de notificación, y aquí la secuencia de actos deja pocas dudas de que la parte actora conocía perfectamente el acto parlamentario impugnado con anterioridad a su notificación personal y a su solicitud de rectificación, pues no solo no alega su desconocimiento en fase parlamentaria, sino que identifica correctamente el acto parlamentario y transcribe literalmente parte de su contenido, el Tribunal no acoge el óbice procesal, pues afirma «no es posible concluir que la actora hubiera tenido conocimiento íntegro, exacto y fehaciente de la resolución del Pleno».

Más allá de la secuencia cronológica y su aplicación al caso concreto para la determinación del *diez a quo* del plazo para la interposición del recurso, la Sentencia pone de manifiesto, una vez más, la irrelevancia de los instrumentos de publicación parlamentaria, cuya utilidad *ad extra* es prácticamente nula: apenas sirve como auténtica publicación oficial en tanto que la acreditación del conocimiento exacto del acto publicado acaba siendo una *probatio diabolica* que configura, dada la naturaleza del proceso constitucional y la ausencia de una fase procesal probatoria, una especie de presunción *iure et de iure*. En relación con esta cuestión, no puede desconocerse, además, que las formas de acceso a las publicaciones oficiales parlamentarias han mejorado significativamente desde los primeros pronunciamientos constitucionales, siendo ahora todas ellas fácilmente accesibles desde internet, de tal forma que la «carga de su seguimiento y lectura» no es hoy en día comparable a la que podía suponer hace treinta o cuarenta años.

La segunda cuestión procesal se anuda a la delimitación objetiva del recurso de amparo y la especial trascendencia constitucional exigible en este tipo de procesos constitucionales, por cuanto que la recurrente, pese a realizar en sus alegaciones diversas consideraciones sobre el desarrollo y la práctica de la Comisión de Investigación, no lo reflejó en el suplico de la demanda, que se circunscribía a la resolución plenaria aprobatoria y a la denegación de la solicitud de rectificación. El problema estriba en que, para poder entrar a examinar el desarrollo de la Comisión, materia sobre la que la jurisprudencia constitucional

aún no se había pronunciado, era necesario vadear el objeto del suplico y tener por suficiente, para la delimitación de su objeto, las alegaciones efectuadas y, a partir de ellas, reconstruirlo.

El Tribunal tampoco acoge el óbice alegado y realiza una interpretación *pro actione* de los presupuestos procesales, considerando que «la eventual omisión o el *lapsus calumni* queda así perfectamente colmada en la propia demanda con el fin de desentrañar o concretar el objeto del recurso de amparo, lo que, por lo demás, se corresponde con la interpretación flexible que viene propugnando la jurisprudencia constitucional».

Pese a que las consideraciones precedentes, aisladamente, tienen encaje en la doctrina constitucional en materia de interpretación de los presupuestos procesales, sus efectos sobre la naturaleza jurídica del proceso constitucional, que, *mutatis mutandis*, aborda un conflicto jurídico y debe ser abordado mediante instrumentos jurídicos, se hacen acreedores de cierta reflexión. Estando de acuerdo en la necesidad de «evitar rigorismos formales», la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y los principios de legalidad y de seguridad jurídica, consustanciales al Estado de Derecho, implican que «ninguna consideración de justicia pueda imponerse al criterio de lo justo que albergan todas las formalidades procesales».

En cuanto a las cuestiones materiales suscitadas en la Sentencia, procede examinar aquí dos de ellas: la práctica de las comparecencias y el derecho a la presunción de inocencia en su dimensión extraprocesal del asunto, aspecto este sobre el que el Tribunal centrará su análisis.

Respecto de la primera cuestión, siempre polémica, se aduce en el recurso que los requerimientos realizados por la Junta General vulneraron el derecho fundamental a la libertad personal del artículo 17 de la Constitución por dos motivos: porque apercibieron penalmente para el supuesto de incomparecencia injustificada sin habilitación legal para ello y porque se refirieron a la recurrente con una identificación laboral errónea.

El Tribunal, a la vista de la consolidada doctrina constitucional en la materia, afirma que «es patente que la recurrente no ha visto siquiera afectado su derecho a la libertad personal por cuanto no ha sido objeto de privación de libertad ambulatoria» y que «es el art. 502.1 CP el que impone la obligación de comparecer ante las comisiones de investigación al sancionar, como delito de desobediencia, la conducta de quien, habiendo sido requerido en forma legal y bajo apercibimiento, dejare de comparecer ante una comisión de investigación». Además, respecto de la falta de habilitación legal alegada, vinculada al hecho de que la regulación de los requerimientos estaba en el Reglamento de la Cámara y en una resolución de carácter general, se dice que «fue citada en forma legal, esto es, conforme a las exigencias previstas en la normativa aplicable y, con base en esta, se le informó de que su falta de comparecencia podría ser constitutiva de un delito de desobediencia».

En relación, ahora, con el derecho a la presunción de inocencia en su dimensión extraprocesal, el Tribunal realiza primero algunas consideraciones en torno a los límites en la actuación parlamentaria que le sirven luego para enjuiciar el caso concreto.

Así, aborda la previsión constitucional del artículo 76 de la Constitución acerca de la simultánea investigación parlamentaria y judicial bajo el prisma de la separación de poderes, pero no para establecer una garantía de independencia judicial respecto de lo concluido en sede parlamentaria, sino para delimitar la función parlamentaria, tal y como había hecho en la Sentencia 133/2018, de forma que «no es lo mismo que la Constitución y la normativa autonómica aplicable consientan la coexistencia de la investigación parlamentaria y la judicial, a que permitan una suerte de confusión entre la una y la otra, haciendo posible que órganos de naturaleza parlamentaria ejerzan funciones reservadas constitucionalmente a los órganos judiciales», siendo así que la «actividad indagatoria encaminada a verificar si determinadas conductas constituyen infracciones, mediante la constatación de sus elementos típicos, y/o a determinar a quién debe atribuirse su autoría excedería de las competencias legal y constitucionalmente atribuidas a una comisión parlamentaria de investigación».

A este razonamiento se añade ahora algo que, aunque ya se había dicho *obiter dictum* en la Sentencia 12/2019, todavía no había sido objeto de pronunciamiento específico, esto es, que «los límites a los que está sujeta la actividad no se proyectan únicamente sobre el resultado de estas -las conclusiones- sino también sobre todo el proceso indagatorio o de investigación». De acuerdo con esto, no es posible establecer diferente tratamiento jurídico según la fase procedimental, sino que la actuación parlamentaria *in toto* está constitucionalmente limitada. Y, lo que es más importante, estos límites no encuentran su fundamento exclusivamente en la separación de poderes «sino también con la necesidad de preservar los derechos fundamentales de los ciudadanos».

Aquí radica el nexo de razonamiento que va a permitir al Tribunal incorporar la dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia como límite infranqueable en la actuación de las comisiones de investigación: considerar al artículo 76 de la Constitución como garantía específica del artículo 24 y afirmar que «dicha exigencia puede verse comprometida cuando, coexistiendo ambas investigaciones y produciéndose una coincidencia entre el objeto y el sujeto, la labor indagatoria de la comisión parlamentaria se orienta, desde una óptica netamente criminalística, a determinar si la conducta investigada reúne los elementos propios de un delito y si la persona investigada ha participado en ella a título de autoría, coautora o cómplice, produciéndose una conmixión de funciones que, como se ha dicho, está constitucionalmente vedada».

Examinada la dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia, tanto por referencia propia como a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se afirma entonces que «una vez que este

Tribunal ha reconocido la autonomía del derecho a la presunción de inocencia como regla de tratamiento no hay razón alguna para no extender el derecho a aquellos casos en los que, por parte de las autoridades públicas, se imputan ilícitos a una persona a pesar de que su culpabilidad no haya sido declarada por un tribunal», siendo lo relevante el hecho de que «las formalidades de las que están revestidas las actuaciones del poder público así como su *auctoritas* tienen la suficiente virtualidad para afectar la consideración de inocente garantizada especialmente en aquellos casos en los que dichas actuaciones son objeto de difusión pública».

Respecto de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los términos en que dichas Sentencias se incorporan no parecen acertados, pues el Tribunal parece inferir determinadas consideraciones que no son compatibles con el tenor literal de aquellas. Así, por ejemplo, en relación con el asunto Rywin, en el que se adopta una decisión diametralmente opuesta a la tomada por el Tribunal Constitucional, ello pese a que los bienes jurídicos en liza eran significativamente diferentes: allí se debatía si un particular podía ser investigado parlamentariamente en unos términos que le atribuían su participación en un delito de soborno y que habrían influido en la opinión de los órganos jurisdiccionales en una causa paralela.

No obstante lo anterior, el Tribunal, una vez realizadas estas consideraciones generales, las aplica al caso concreto objeto de enjuiciamiento, primero respecto del trámite de comparecencias y, luego, respecto de las conclusiones, disponiendo, en síntesis, que «de la descripción de la actuación de los diputados durante las comparecencias se revelan preguntas y observaciones que no se centraron en lo que realmente constituía su objeto» sino que «las preguntas y observaciones fueron ciertamente más allá, orientándose de manera casi exclusiva a determinar la existencia de unos hechos concretos que la propia comisión calificó reiteradamente de delictivos o *indiciariamente delictivos*».

Pese a esta afirmación, lo cierto es que la Sentencia todavía debe ir un paso más allá para poder considerar vulnerado su derecho a la presunción de inocencia, pues el reproche jurídico no cabe realizarlo frente a las actuaciones de los diputados individualmente considerados, que no poseen el carácter de órgano, de tal forma que la vulneración se anudará a la «absoluta inacción de la mesa de la comisión» en tanto órgano rector de la misma, puesto que, según se establece, la recurrente «solicitó hasta en tres ocasiones el amparo de la mesa de la comisión» y «la mesa no llevó a cabo la menor intervención dirigida a otorgar el amparo requerido y poner fin a la vulneración de los derechos fundamentales».

Y, en relación con las Conclusiones, se afirma que «van más allá de un *juicio ciertamente severo* de su proceder profesional, para integrar una verdadera imputación de hechos que, descritos con detalle y declarados ciertos y probados en la misma resolución, revisten evidentemente carácter delictivo» puesto que «resulta evidente, a la vista de la descripción fáctica y teniendo en cuenta el contexto que no se está refiriendo con tal término a meros errores procedimentales, sino a infracciones del ordenamiento jurídico con trascendencia

penal». El problema está, sin embargo, en que no hay una imputación directa e inmediata de los hechos descritos, puesto que, como el propio Tribunal reconoce, «la referida conclusión utiliza el término *irregularidades* y no realiza una calificación jurídica explícita».

En este sentido, de acuerdo con ambos planteamientos, considera vulnerado el derecho fundamental a la presunción de inocencia en su dimensión extraprocesal en tanto que la «resolución y actuación impugnada procede de una autoridad pública que ocupa un lugar central en la organización política en el marco de un procedimiento reglado que concluyó con una resolución prevista de la autoridad y solemnidad típicas de los actos parlamentarios y que por ello tiene la virtualidad suficiente para cuestionar frente a los ciudadanos la consideración de inocente». Así, el Tribunal enumera los requisitos necesarios para considerar vulnerada la dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia: una declaración de culpabilidad que recaiga sobre una persona individualizada con nombre y apellidos sobre actuaciones ilícitas con trascendencia penal que proceda de una autoridad pública sin declaración judicial de culpabilidad y en un asunto de gran trascendencia pública.

La estimación del recurso de amparo comporta la declaración de nulidad de la parte de las Conclusiones que afecta a la recurrente y de las manifestaciones recogidas en los Diarios de Sesiones en que se le presente «como autora responsable de actos o hechos con trascendencia jurídico-penal». Ante este fallo y en su cumplimiento, la Junta General procedió a publicar en el Boletín Oficial de la Junta General el fallo de la Sentencia, con indicación de los Boletines en el que se publicaron el Dictamen de la Comisión de Investigación y la Resolución del Pleno y de los Diarios de Sesiones correspondientes a las fechas de las comparencias, así como a sobreimpresionar en los citados Boletines y Diarios y en los registros audiovisuales una nota informativa.

Estas medidas fueron también discutidas en sede jurisdiccional, pues la recurrente, con posterioridad al fallo, planteó un incidente de ejecución al entender que las actuaciones fueron insuficientes a los efectos de reponer las cosas al estado previo a la vulneración declarada y de restablecer su reputación y dignidad. El incidente de ejecución acaba de ser desestimado por el Tribunal, que ha entendido que la Junta General «no sólo no ha dictado acto o resolución alguna que *incumpla, menoscabe o contravenga* la sentencia sino que, sin tener una obligación específica de actuar en tal sentido, ha procedido a realizar actuaciones encaminadas específicamente a favorecer el conocimiento -y con ello, la efectividad- de dicha resolución», afirmándose que «las actuaciones adicionales no solo no encuentran fundamento alguno en el fallo sino que tampoco encuentra sustento en las pretensiones deducidas en la demanda de amparo, con lo que tales actuaciones se sitúan extramuros incluso del debate contradictorio que tuvo lugar en el seno del proceso constitucional».

Este Auto del Tribunal Constitucional viene a despejar algunos nubarrones que podían adivinarse con la Sentencia: así, al menos, queda salvaguardada la integridad de las publicaciones parlamentarias, que no puede

ser objeto de edición sobrevenida, y la posición institucional de la Cámara, que no se ve obligada a pronunciarse sobre actuaciones llevadas a cabo por otras Legislaturas y sobre las que ningún poder ostenta.

En fin, a la vista de todo lo anterior, cabe preguntarse cuáles serán los efectos reales de la Sentencia, si bien todavía es pronto para poder calibrarlos con exactitud, aunque debe reconocerse que esta jurisprudencia, que, además, fue adoptada por unanimidad de los miembros del Tribunal, a diferencia de lo que ocurrió, por ejemplo, con la Sentencia 133/2018, apenas ha sido objeto de crítica, siendo glosada favorablemente por buena parte de la doctrina.

Aceptando, sí, que se trata de poner coto a los excesos parlamentarios, lo relevante ahora es determinar si esta jurisprudencia tendrá eco en el desarrollo de las Comisiones de Investigación, pues si ya desde la Sentencia del año 2018 se afirmaba un impacto casi inmediato en la práctica parlamentaria, no solo en cuanto a punto final sino también con respecto al punto inicial, lo cierto es que dicha jurisprudencia apenas ha incidido en el día a día parlamentario, que sigue adoleciendo de idéntica problemática.

Tengo serias dudas de que las instituciones parlamentarias hayan interiorizado la posición del Tribunal Constitucional, siendo así que continúa el uso y abuso en la práctica parlamentaria. No hay más que ver las últimas Comisiones de Investigación que se han ido constituyendo en el Congreso de los Diputados y en el Senado, así como en alguna que otra Asamblea Legislativa, todas ellas relacionadas con cuestiones de máxima actualidad y cuyo objeto abarca aspectos delictivos con mucha mayor claridad que las que fueron examinadas por el Tribunal Constitucional.

Ahora bien, este cambio de paradigma, que supone un verdadero golpe de gracia a las Comisiones de Investigación, al menos en el plano teórico, pues son vaciadas de contenido y función, presenta significativos interrogantes jurídicos cuya respuesta no es fácil. La actuación parlamentaria, en sus distintas fases procedimentales, se ve ahora constreñida por derechos, garantías y principios cuya observancia será problemática, habida cuenta de la indefinición que todavía pesa sobre ellos y la naturaleza política del Parlamento, no siempre permeable al contenido jurídico.

Así, por ejemplo, en la fase de calificación y admisión a trámite, en la que habrá que ponderar esta doctrina con la interpretación restrictiva que también impone la jurisprudencia constitucional respecto de la facultad de inadmisión de la Mesa de la Cámara, debiendo interpretar si la iniciativa de que se trate, pudiendo contener expresiones proscritas, supone plantear cuestiones enteras y manifiestamente ajenas a las atribuciones de la Cámara o entender que se trata de propuestas o proposiciones cuya inconstitucionalidad sea palmaria y evidente, con el riesgo que todo ello conlleva. Tampoco el resto de las fases procedimentales presentan menos dificultades, pues la incidencia procedimental y procesal que debe tener el amparo parlamentario, especialmente en la sustanciación de las comparecencias, o la delimitación de las garantías del

proceso penal aplicables a los efectos de salvaguardar en sede parlamentaria el artículo 24 de la Constitución son cuestiones huérfanas de claridad aplicativa.

REFLEXIONES FINALES

Voy concluyendo. Los problemas en torno a las Comisiones Parlamentarias de Investigación no son la causa de ninguna de las crisis que acechan al sistema constitucional contemporáneo, sino uno de sus síntomas. La sociedad contemporánea se desenvuelve en un escenario desafiante que opera sobre un contexto de grandes dificultades inherentes, algunas endógenas y otras exógenas. Esta encrucijada histórica, intersección entre el ayer, el hoy y el mañana, exige una gobernanza que sepa trenzar esos valores y principios consustanciales a la separación de poderes, al Estado de Derecho y a la democracia parlamentaria para dar necesaria respuesta y solución.

La institución parlamentaria, que no es ni mucho menos ajena a estas y otras pulsiones, debe ser el crisol que propicie dicha gobernanza mediante el compromiso entre la mayoría y la minoría, esto es, la esencia y el valor de la democracia. En este sentido, conviene recordar que una premisa fundamental de la acción parlamentaria es la incertidumbre y la imposibilidad de identificar racionalmente el bien y el mal.

Aceptar la absoluta ausencia de incertidumbre es rechazar la primacía del principio democrático como método de decisión de los asuntos colectivos, pues supone, en última instancia, que razón ilustrada y razón democrática, íntimamente unidas y basadas ambas en una vocación, sí, científica, pero profundamente escéptica, instalada en la duda, en la que la solución y resolución del conflicto tiene por método la controversia de intereses contrapuestos mediante el debate racional y deliberativo, se sustituyan por la razón subjetiva, personal y privativa, innegociable por naturaleza.

Así, el procedimiento y el debate parlamentario, así como, en definitiva, el principio democrático, se reducen a una teatralización de lo que no es sino la imposición de una voluntad mayoritaria. El principio democrático corre el riesgo de no ser ya un factor de integración, que busque el equilibrio en el pluralismo, sino de convertirse, paradójicamente, en su antítesis, es decir, en un factor de polarización, sustituyendo la racionalidad por la sentimentalidad y aceptando y adoptando estrategias y tácticas propias de la disyuntiva amigo-enemigo.

A esta agonía del Parlamento y del parlamentarismo, tema recurrente desde hace casi dos siglos, se le une ahora la separación de poderes y el Estado de Derecho. Decía Maquiavelo en sus Discursos sobre la primera década de Tito Livio, en relación con la desintegración de Roma, que conviene distinguir entre la decadencia y la crisis: mientras que la primera es la devaluación progresiva del sentido originario de los conceptos e instituciones que sostienen una forma de poder, la segunda conlleva una situación histórica en la que se enfrentan principios incompatibles. Hace poco menos de cien años muchos se deslizaron

hacia concepciones autoritarias y totalitarias del orden social, con el terrible resultado que todos conocemos. Debemos defender la separación de poderes, el Estado de Derecho y la democracia parlamentaria como los instrumentos jurídicos que hacen posible un proyecto común de convivencia basado en la garantía de la igualdad y de la libertad del individuo.

Termino. Quiero reiterar mi más sincero agradecimiento a la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia, por el honor que supone estar aquí y su cálida bienvenida, así como a todos ustedes, por la atención prestada. Espero haber estado a la altura. Nada más. Muchas gracias.