

Voto particular que formula el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho a la sentencia dictada en el recurso de amparo avocado por el Pleno núm. 5441-2024

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulo el presente Voto particular por discrepar del fundamento jurídico 3 y del fallo de la sentencia recaída en el recurso de amparo avocado por el Pleno núm. 5441-2024, que ha conducido en concreto a la estimación de la demanda frente a los acuerdos de la mesa de la Asamblea de Madrid por los que se denegaba la admisión de la solicitud formulada por los diputados recurrentes para la creación de una comisión de investigación para analizar los procesos de contratación celebrados a raíz de la incidencia y expansión de la covid-19 en la Comunidad de Madrid, ordenando la sentencia el dictado por la mesa de nuevos acuerdos que sean respetuosos con los derechos fundamentales vulnerados.

1. La razón de mi discrepancia no radica en la invocación por el FJ 3 de la sentencia, como doctrina aplicable para resolver la queja planteada, de la enunciada en la STC 88/2012, de 7 de mayo, donde declaramos entonces que la solicitud de creación de comisiones de investigación por los grupos parlamentarios, respecto de “asuntos de interés público” (art. 76.1 CE, art. 75 del reglamento de la Asamblea de Madrid -RAM-), forma parte del *ius in officium* de los diputados recurrentes (contenido esencial del derecho fundamental a la igualdad en el ejercicio del cargo público del art. 23.2 CE, en conexión con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes, art. 23.1 CE). Tampoco nada tengo que objetar al resumen de doctrina constitucional general que se hace en el fundamento jurídico 2 de la sentencia, acerca del canon de control constitucional respecto de la función de calificación y admisión de las iniciativas parlamentarias por los órganos competentes de las cámaras, y la exigencia a éstos de ofrecer siempre una motivación expresa, suficiente y adecuada, cuando se trate de una decisión restrictiva de aquel *ius in officium*.

La aplicación de una y otra doctrina no conducía en este caso, sin embargo, a la estimación de la demanda de amparo tal y como ha apreciado erróneamente la sentencia de la que se discrepa, sino antes bien a su desestimación, al haber dado los actos impugnados razones suficientes para rechazar la solicitud de creación de la mencionada comisión de investigación, sin lesionar con ello ningún derecho fundamental de los recurrentes.

2. Como se relata en el antecedente 2.a) de la sentencia, la solicitud de creación de la mencionada comisión de investigación tenía por objeto “analizar los procesos de contratación”

celebrados por la Comunidad de Madrid durante la “incidencia y expansión de la Covid-19”, y como justificación (exposición de motivos) para ello, el examinar esos procesos de contratación para garantizar que la flexibilidad en la agilización de los contratos “para salvar vidas no fuera aprovechada para sortear las exigencias inherentes a la contratación pública”, así como para “realizar mejoras en la normativa que regula la tramitación urgente, localizando trabas si las hubo, o detectando puntos fuertes” de esa normativa, de cara a mejorar “futuras actuaciones” en “situaciones de emergencia análoga”. Añadiendo que esa actividad contractual “se tradujo en la formalización de más de 5.000 contratos por el procedimiento de emergencia”, sin ninguna otra concreción.

El acuerdo inicial de la mesa que denegó la solicitud (1 de marzo de 2024), adujo como motivo el “no haber hecho ni fundamento que justifique su creación”; mientras que el posterior acuerdo de 5 de abril de 2024 que desestimó el recurso de reconsideración promovido contra el anterior acuerdo, confirmó la negativa a la creación de la comisión por tres motivos: (i) porque “el objeto de la Comisión viene referido a cuestiones que no justifican su creación, sino al uso de iniciativas ordinarias de control y vigilancia de las contrataciones, además de ser prospectivo e inconcreto”; (ii) porque “es práctica parlamentaria en la Asamblea de Madrid que no se cuestione al Gobierno por responsabilidades contraídas por gobiernos anteriores, por los hechos relativos a otras legislaturas”; (iii) porque no existiría un asunto público dentro del ámbito de las competencias de la Comunidad de Madrid “al estar el llamado caso Ábalos referido a la contratación estatal”.

De los tres motivos que defiende la mesa, el tercero es ciertamente insostenible: las implicaciones que puedan suscitarse en procesos de contratación por órganos del Estado y su control (en sede parlamentaria o judicial) resultan ajenas a la comisión aquí solicitada. Sí son consistente y suficientes, en cambio, los otros motivos afirmados para denegar esta concreta comisión de investigación.

3. Hay que partir de que la norma aplicada, art. 75 RAM, contempla como presupuestos para la creación de las comisiones de investigación en la Asamblea de Madrid, que (i) se trate de un “asunto”, (ii) que tenga “interés público” y (iii) se refiera a “competencias de la Comunidad de Madrid”. Los enuncia en ese orden y de manera excluyente, de modo que si faltase el primero los otros dos ya serían irrelevantes, y lo mismo con el segundo y el tercero.

Respecto del primer requisito, esto es, que exista un “asunto” concerniente a un hecho o varios hechos ya acontecidos, ha de entenderse en lógica que se trata de hechos determinados, porque solo así puede saberse qué hay que investigar y para qué. Cuando la doctrina

constitucional señala que las comisiones de investigación tienen por fin el establecimiento de la responsabilidad política -que no administrativa ni penal- “de los hechos objeto de la investigación” [por todas, STC 77/2023, de 20 de junio, FJ 3.A) y las anteriores que ahí se citan], presupone que esos hechos han de ser identificados *ab initio*.

Lo contrario conduciría a la apertura de una investigación con fines prospectivos, que, so pretexto de revisar una multitud de procedimientos, busca mantener abierta la comisión *sine die* en la eventualidad de que se encuentre “algo” que reprochar al gobierno de turno, si es que aparece. Bajo esa perspectiva, se podrían crear a diario incontables comisiones de investigación en todos los parlamentos para verificar uno a uno los distintos procedimientos de cada administración gobernante, sin ninguna justificación previa cierta para ello.

Que en este caso la investigación era sin duda prospectiva se evidencia por dos datos, uno negativo y otro positivo, que ofrece la justificación dada por el grupo parlamentario proponente de la comisión en cuestión: no se alega ninguna irregularidad detectada en uno o más concretos procedimientos de contratación para equipos y suministros durante la aparición y expansión de la covid-19, suscritos por la Comunidad de Madrid, de los que pudiera inferirse una eventual responsabilidad del Gobierno de la Comunidad que, en esa misma medida, conviniera establecer -o disipar- con la actividad de esa comisión de investigación. Pero además se anticipa que la comisión tendría que revisar 5.000 contratos que se habrían suscrito en este ámbito, sin ningún criterio de selección.

La STC 88/2012, FJ 5, ya advirtió sobre la posibilidad de que se pueda hacer un uso abusivo de las comisiones de investigación, si bien, para el supuesto entonces enjuiciado que se refería a posibles irregularidades en un concreto contrato de concesión de obra pública, entendía suficiente garantía para conjurar la posibilidad de un uso abusivo, la exigencia de una minoría cualificada para poder pedir la creación de la comisión de investigación en la Asamblea de Madrid, ex art. 75 RAM.

No resulta suficiente ese valladar, sin embargo, cuando lo que se pide es la creación de una investigación claramente prospectiva, como es ahora el caso. En definitiva, no se cumplía con el presupuesto establecido reglamentariamente de que a través de la creación de la comisión de investigación se investigaran hechos determinados, de los que predicar su interés público, no bastando con que se refieren a actuaciones administrativas de la Comunidad de Madrid.

4. Ateniéndonos a los vagos términos en los que se justifica por los recurrentes de amparo la creación de la mentada comisión de investigación, además, su objeto ya estaría

suficientemente cubierto con la actividad de la “Comisión de Vigilancia de las Contrataciones”, que es una comisión permanente no legislativa prevista en el art. 72.2.b) RAM, la cual despliega su control sobre la actividad contractual de la administración pública de la Comunidad de Madrid, sin limitación por razón de la materia.

A la fecha de presentación de la iniciativa de los recurrentes, y todavía hoy, el objeto de la comisión del art. 72.2.b) RAM abarca “la competencia de control de la labor del Gobierno en relación con el análisis y verificación jurídica de los expedientes contractuales en cuanto a la selección del contratista y la adjudicación del contrato, de conformidad con la legislación vigente en materia de contratación del Sector Público. Será competente, asimismo, para analizar, en su caso, la Memoria anual de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Las Comisiones sectoriales serán competentes, por razón de la materia, para conocer de las restantes cuestiones relativas a los expedientes contractuales” (acuerdo de la mesa de la Asamblea de 5 de abril de 2024, publicado en el Boletín de la Asamblea de Madrid núm. 46 de 11 de abril de 2024, que ratificó para la XIV legislatura los acuerdos adoptados en legislaturas anteriores con relación al objeto de dicha comisión).

La sentencia del Pleno rechaza que la comisión del art. 72.2.b) RAM pudiera ocuparse del objeto prospectivo de los recurrentes, “en atención a la muy distinta naturaleza, en todo orden de consideraciones, que tiene la labor a desarrollar” por ésta, respecto de la “singularidad” de la establecida en el art. 75 RAM, lo que sin embargo no es una respuesta idónea porque el problema no es que se trate de comisiones distintas -algo obvio-, sino que aquello que se pide controlar a través de la comisión de investigación, ya puede hacerse a través de la comisión permanente especializada en el ámbito de la contratación administrativa. Por eso mismo resulta irrelevante que ambas tengan su propio “régimen de constitución y funcionamiento” o la diferencia resulte del “régimen legal de su incomparecencia o de faltar a la verdad en el testimonio que se preste ante ellas”, como afirma la sentencia de la que discrepo.

No existe, como parte integrante del *ius in officium* del art. 23.2 CE, el derecho de un parlamentario a que se dupliquen recursos humanos y materiales de la Cámara para una tarea, aquí además prospectiva, que ya puede cumplir un órgano establecido.

5. Finalmente, no puedo estar de acuerdo con el otorgamiento del amparo en el concreto pronunciamiento del que se habla, aduciendo la sentencia que la Asamblea de la Comunidad de Madrid no ha acreditado la existencia de precedentes en los que se hubiere denegado la creación de comisiones de investigación por referirse a hechos de una pasada legislatura y gobierno, sin ningún contexto. Se omite en este punto por la sentencia una información

relevante, y es que de los tres precedentes que aparecen en la documentación aportada en el proceso de amparo por el Letrado de la Asamblea de Madrid, dos de ellos fueron solicitudes presentadas en el año 2022 por los grupos parlamentarios de Más Madrid (los aquí recurrentes), Socialista, y Unidas Podemos, para que se creara la misma comisión de investigación.

En el primero de esos intentos, dichos grupos definieron como objeto de la comisión referida el investigar “posibles irregularidades en los contratos” celebrados mediante la tramitación del procedimiento de urgencia por el covid-19 de la Comunidad de Madrid. La iniciativa fue inadmitida por la mesa de la Asamblea en la sesión de 21 de febrero de 2022 (RGEP 4895/22), al utilizar un juicio de valor con la expresión “posibles irregularidades” y tener finalidad prospectiva.

En el segundo intento, los mismos grupos presentaron de nuevo la solicitud a la semana siguiente, solo que suprimiendo la frase censurada por la mesa, teniendo ahora por objeto la comisión “analizar los procesos de contratación celebrados mediante la tramitación de emergencia y relacionados con la Covid-19 en la Comunidad de Madrid”.

La iniciativa fue inadmitida por la mesa en la sesión de 28 de febrero de 2022 (RGEP 6300/22), “por venir su objeto referido a cuestiones que no justifican la creación de una comisión de investigación sino al uso de iniciativas ordinarias de control y vigilancia de las contrataciones, además de que no se pueden investigar los procedimientos contractuales y la eficacia de la normativa de los contratos al no ser competencia de la Comunidad de Madrid”. Salió ya a colación como causa para la creación de dicha comisión, como puede verse, la duplicidad con la Comisión de Vigilancia de las Contrataciones del art. 72.2.b) RAM, aunque sin nombrarla.

No consta que los aquí recurrentes impugnaran entonces ante este Tribunal Constitucional la denegación de dicha solicitud de creación de la comisión de investigación por las contrataciones del Covid 19.

Sin embargo, han aprovechado el cambio de legislatura para volver a presentar lo mismo, por tercera vez, incurriendo así en un uso abusivo de su derecho del art. 23.2 CE, pues ninguna noticia nueva se revela por los proponentes de la comisión de investigación para justificar ahora su creación.

Este contexto de circunstancias debió ser ponderado por la sentencia, y no dar el amparo, en definitiva, frente a una iniciativa meramente prospectiva, funcionalmente

innecesaria, y que rehabilita indebidamente la oportunidad para impugnar ante esta jurisdicción constitucional de amparo una decisión de la mesa de la Asamblea que quedó firme para los recurrentes, en una anterior legislatura.

Y en tal sentido emito mi voto particular.

Madrid, 14 de enero de 2026