

**Voto particular que formula el Magistrado D. Luis Ignacio Ortega Álvarez al Auto dictado en el recurso de amparo núm. 1598-2011, al que se adhieren los magistrados D. Javier Delgado Barrio y D. Pablo Pérez Tremps.**

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria del Pleno, debo manifestar mi discrepancia con la inadmisión con la que concluye la resolución del asunto citado en el encabezamiento referido a la impugnación del Acuerdo del Pleno del Congreso de los Diputados de 16 de diciembre de 2010, de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 1673/ 2010, de 4 de diciembre.

La mayoría entiende, resumidamente, que el Acuerdo del Pleno del Congreso objeto de este recurso es un acto parlamentario con valor de ley y que, por tanto, no es de aplicación el artículo 42 LOTC que admite amparo constitucional sólo contra “las decisiones o actos sin valor de ley, emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos [...] que violen derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional [...]”.

Las razones esenciales para esta calificación del Acuerdo del Pleno del Congreso, como acto parlamentario con valor de ley estriban en considerar que tienen tal valor de ley “aquellas decisiones o actos parlamentarios que sin ser leyes o fuentes equiparadas a la ley, sí pueden, conforme a la propia Constitución, afectar a aquellas normas legales o asimiladas, esto es, excepcionarlas, suspenderlas o modificar su aplicabilidad legítimamente”.

Este voto particular se basa precisamente en la discrepancia sobre esta calificación del Acuerdo del Pleno del Congreso como acto con valor de ley.

En efecto, el contenido de dicho Acuerdo, con arreglo a lo establecido en el artículo 116.2 CE, es meramente el de autorizar la prórroga del plazo inicial de quince días

contenido en el Real Decreto 1673/2010, de 4 de diciembre, sin aportar otro contenido normativo respecto a la sustantividad de los derechos afectados por tal declaración gubernamental, ni al ámbito territorial de aplicación del mismo.

La afectación material de los derechos concernidos en la declaración de estado de alarma se produce por un Decreto aprobado en Consejo de Ministros, que en ningún momento aparece contemplado en la Constitución como una norma con rango o valor de ley. Si la norma sustantiva de afectación de los derechos y libertades ciudadanos, no es calificada por la Constitución como norma con rango o valor de ley, mucho menos puede predicarse de un acto de prórroga de la vigencia de dicha norma, por más que este acto sea un acto parlamentario.

En primer lugar, de la construcción realizada por la mayoría del Pleno se deriva que el Decreto de establecimiento del estado de alarma sería una norma sin rango o valor de ley, mientras que el Decreto que establece la prórroga autorizada por el Congreso tendría rango de ley. Incluso podría interpretarse que, dado que el criterio utilizado por este Tribunal en esta decisión, para calificar el Acuerdo del Pleno del Congreso como acto parlamentario con valor de ley, es el hecho de que dicho acto excepciona, suspende o modifica la aplicabilidad de una ley, con mayor motivo debería predicarse del Decreto originario del Gobierno que durante los primeros días de su vigencia, realiza las mismas excepciones, suspensiones o modificaciones de la aplicabilidad de normas legales. Sin embargo, la Constitución ya ha previsto que la decisión del Gobierno de declaración del estado de alarma, pese a provocar una alteración temporal de normas con rango de ley, se manifiesta a través de un Decreto, sin que en modo alguno, la Constitución configure este Decreto como una norma con rango de Ley.

La mayoría razona, además, que este mismo valor de ley tendría el acto parlamentario del Congreso de los Diputados de autorizar previamente la declaración del estado de excepción contemplado en el artículo 116.3 CE. En este caso, la autorización previa de un estado de excepción debe determinar expresamente los efectos del mismo, el ámbito territorial al que se extiende y su duración. Es decir, en

este caso, el acto parlamentario de autorización, determina los elementos sustantivos de la afectación de derechos y libertades y no sólo, como en el caso del estado de alarma, una autorización de prórroga del plazo de vigencia del mismo. Por ello, podría pensarse que si, como sostiene la mayoría en esta decisión, dicha autorización tiene valor de ley, lo debería tener el instrumento normativo en la que se expresa la misma. Pues bien, también en el supuesto del estado de excepción, la Constitución expresamente determina que el acto normativo que lo declara es un Decreto del Gobierno acordado en Consejo de Ministros.

A mi juicio, por tanto, la Constitución deja claro el rango normativo de los instrumentos por los que se declara el estado de alarma y de excepción, sin que esta claridad pueda ser interpretada por este Tribunal en la forma que lo ha hecho la mayoría.

El que se determine que los órganos judiciales pueden promover cuestión de inconstitucionalidad contra estos actos parlamentarios con valor de ley, no deja de situar la garantía de los derechos fuera de la voluntad de los ciudadanos, como sí sería posible de reconocerse que se trata de actos objeto del recurso de amparo que puede ser invocado ante este Tribunal.

Por todo ello considero que el recurso de amparo debió ser admitido por este Tribunal.

Además, entiendo que, en todo caso, la trascendencia constitucional de este asunto, y la innovación interpretativa de la Constitución realizada en esta decisión, son de una entidad tal, que debería haberse admitido el recurso y haberse pronunciado el Tribunal mediante sentencia.

Valencia, a trece de enero de 2012.