

Voto particular que formula la magistrada doña Maria Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1195-2019.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión del resto de integrantes del Pleno, formulo este voto particular que refleja los argumentos que defendí en la deliberación y que ahora expongo. Comparto también y respaldo en su totalidad el voto particular firmado por mi compañero don Pedro González-Trevijano Sánchez, aunque he considerado necesario complementar algunas de sus argumentaciones.

Mi discrepancia se refiere a la estimación de la falta de legitimación del Consejo de Gobierno de La Rioja por parte de la mayoría del Tribunal, para impugnar diversos preceptos de la Ley del Parlamento de La Rioja 6/2018, de 26 de noviembre, de protección de los animales.

Entiendo que la restricción de la legitimación activa del ejecutivo autonómico, para interponer un recurso de inconstitucionalidad frente a una norma aprobada por la asamblea parlamentaria de su propia comunidad autónoma, no encuentra acomodo constitucional, y que la decisión de inadmitirlo por parte del Pleno supone una limitación procesal injustificada, basada en una incorrecta concepción sobre quiénes son los sujetos legitimados para instar el control de constitucionalidad que la Constitución reconoce.

El Título IX de la Constitución Española, al regular en su art. 162.1 a) los sujetos legitimados para la interposición de un recurso de inconstitucionalidad, señala al presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas. De esta redacción se desprende en su tenor literal, que los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas tienen *ex constitutione* la legitimación activa para el recurso de inconstitucionalidad, sin que esta se restrinja a las leyes estatales, como la mayoría afirma en la sentencia de la que disiento.

Ciertamente, el art. 32 de la LO 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, no recoge expresamente a los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas y tal reducción introducida por la ley donde nada decía en este sentido la Constitución, plantea una exigencia interpretativa respecto de la posibilidad que tiene una ley de restringir esa legitimación

que ha sido reconocida por la Constitución sin ninguna limitación. Este es a mi juicio el debate central en el que la sentencia no entra, y que, sin embargo, hubiera sido necesario llevar a cabo, porque estamos ante una exégesis imprescindible que remite a la noción de jerarquización del sistema de fuentes de un ordenamiento, y a la cuestión sobre el lugar que las normas subconstitucionales ocupan en relación con la fuerza expansiva del texto constitucional, en un ordenamiento jurídico en el que no pueden restringirse por ley los derechos constitucionalmente reconocidos y en las situaciones de supuestos conflictos normativos toma fuerza la exigencia de interpretar las normas *favor constitutionis*.

Y en este sentido es importante traer aquí el Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional cuyo art. 32.3 regulaba esta posibilidad: “Los órganos colegiados ejecutivos de las CC.AA. están legitimados en su caso, para impugnar las leyes, actos y disposiciones con fuerza de ley emanados de las respectivas asambleas legislativas.”. Sin embargo, ese precepto no llegó a publicarse en el “Boletín Oficial del Estado”, sin que se conozcan las razones exactas de esa omisión en el texto legal que llegaría a ser norma vigente.

Es decir, la legitimación de los órganos ejecutivos autonómicos para la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra las leyes dictadas por sus propias asambleas legislativas, se había reconocido en el art. 32.3 del Proyecto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional presentado por el Gobierno y en el texto votado en el Congreso de los Diputados y el Senado, pero no fue finalmente publicado en el “Boletín Oficial del Estado”. Las razones, que no se han explicitado nunca, pudieron obedecer a un descuido, o a alguna intención, pero lo cierto es que esa legitimación finalmente no figuró en el texto legal. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha resuelto de manera quizás parcial este problema. En la STC 223/2006, de 6 de julio, en un recurso promovido por la Junta de Extremadura y 80 senadores contra el reglamento de la Asamblea de Extremadura, se analiza esta cuestión.

En aquel caso, el ministerio fiscal consideró de plena legalidad la legitimación del gobierno por entender que la lectura del art. 162.1 a) CE y del art. 32 LOTC permitía una interpretación integrada capaz de admitir la legitimación activa. En su escrito de alegaciones, el Gobierno de la Junta recurrente entendía que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no puede regular con mayor restricción esta legitimación si la Constitución la permite, y aludía a la desaparición de un tercer párrafo en el art. 32 de esa ley en el que se reconocía esa legitimación y que no llegó al “Boletín Oficial del Estado”. Se afirmaba que, de admitirse esa limitación, la

única posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de estas normas autonómicas derivaría de la voluntad del Estado en sus múltiples posibles sujetos legitimados. El fiscal mantuvo el criterio amplio de considerar que la Constitución constituiría una regla para recurrir de inconstitucionalidad todo tipo de leyes y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional la limitación para las leyes del Estado y que la exclusión no sería de la legitimación activa de los órganos ejecutivos colegiados de las Comunidades Autónomas sino una consecuencia de la reducción del interés legítimo de aquéllos a la defensa de su propio ámbito de autonomía. El Tribunal consideró en el FJ 2 de la STC 223/2006, que debía someterse al tenor literal de la publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, sin sujeción a una posible norma inexistente y que sería contrario al art 32 LOTC cualquier otra posición, estimando así la falta de legitimación del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura. La sentencia contenía un voto particular suscrito por tres magistrados, poniendo de relieve la debilidad de esa argumentación, y considerando que analizado el problema desde la perspectiva de la jerarquía de las fuentes del derecho, no puede hacerse prevalecer lo dispuesto en el art 32 LOTC sobre lo dispuesto en términos inequívocos por el art. 162.1 a) CE. Ante este, el precepto infra constitucional resulta inoperante. Un segundo argumento que añadía el voto era el del carácter inequívoco con que se refiere la Constitución a los órganos ejecutivos, mientras condiciona la legitimación de las asambleas de las Comunidades Autónomas al apuntar que la poseerán a “en su caso”, condicional que solo está previsto para ellas. Si están todos los sujetos alineados en paridad, no es lógico suprimir luego a los Consejos de Gobierno de las CC.AA. sin ninguna razón que se justifique en la norma.

Hay que insistir en que el Informe de la Ponencia de la Comisión constitucional del congreso respecto del que sería el art. 32 LOTC establecía esta idea de paridad entre legitimados autonómicos en el marco de la defensa de su propio ámbito de autonomía, que el Dictamen modificó y eliminó la exigencia de la afectación recuperada después en el debate del Pleno, que terminó con un acuerdo entre UCD y Minoría catalana para volver al texto original de la Ponencia. En el Senado se mantuvo la restricción de las Comunidades Autónomas en su legitimación activa para interponer recursos de inconstitucionalidad contra leyes de otras CC.AA. pero en lo que se refiere a las leyes de las propias CCAA no se modificó en ningún momento el contenido del párrafo 3 del art. 32 LOTC, que no apareció sin embargo publicado en el “Boletín Oficial del Estado”.

Sin embargo, la mayoría del Tribunal, ha resuelto ahora como entonces según el entendimiento de que tiene la competencia para elegir la interpretación de las normas con rango de ley que, entre todas las posibles, “estime más ajustada a Derecho” (STC 58/2010, de 4 de octubre, FJ 4), incluyendo esa facultad hermenéutica la interpretación de su propia disposición rectora (STC 118/2016, de 23 de junio).

En ejercicio de esa facultad, (resumida en el ATC 320/1995, de 4 de diciembre) la sentencia frente a la que se plantea este voto particular realiza un razonamiento basado en que la ausencia de una previsión expresa, en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, atribuyendo a los ejecutivos autonómicos la facultad de impugnar normas con rango de ley de sus propias asambleas parlamentarias, supone la imposibilidad de aceptar una legitimación con ese alcance. Sin embargo, esta doctrina debe ser necesariamente reconsiderada.

En primer lugar, para responder a la eventualidad de que, pudiendo existir conflictos interinstitucionales en el seno de una comunidad autónoma o en las relaciones intercomunitarias que se materialicen en la aprobación de normas con rango de ley, no existiría ninguna vía procesal directa para que los órganos del ejecutivo o del legislativo de la comunidad autónoma, en la que surge el conflicto, puedan acudir al Tribunal Constitucional instando el control abstracto de constitucionalidad. Por supuesto que cabe la vía indirecta de incoación del recurso. Una vía que, por lo demás, ha sido utilizada también respecto de la Ley del Parlamento de La Rioja 6/2018 que es objeto del recurso de inconstitucionalidad núm. 1203-2019 planteado por un grupo de senadores del Grupo Parlamentario Popular. Basta con que el órgano colegiado ejecutivo de una comunidad autónoma que quiera impugnar una ley de su propia asamblea acuda a una minoría parlamentaria suficiente del Congreso o del Senado solicitando que vehiculen sus pretensiones ante el Tribunal Constitucional, o al Defensor del Pueblo, o al presidente del Gobierno de la nación. Pero asumir que es necesario instar una vía indirecta de control, no existiendo óbices constitucionales para que el Tribunal admita la vía directa, es fijar barreras innecesarias y además inútiles que introducen un factor de diferenciación en la accesibilidad al Tribunal en función de la afinidad política que pueda existir entre, por ejemplo, ejecutivos autonómicos y minorías parlamentarias del Congreso o del Senado.

No hay motivos para pensar que en una comunidad autónoma no se puedan aprobar leyes por una mayoría parlamentaria circunstancialmente distinta de la que sostiene al gobierno, con el objetivo de marcar un itinerario político distinto del que guía al ejecutivo, o simplemente de

obstaculizar la acción de un gobierno minoritario, incluso frente a los dictados del texto constitucional o faltando al respeto de los procedimientos reglamentarios marcados en el estatuto de autonomía o en el reglamento parlamentario de la asamblea correspondiente, incurriendo por tanto en inconstitucionalidad formal por oposición a las normas del bloque de la constitucionalidad. Y si este supuesto se diera, con la interpretación que ha dado el Tribunal al art. 32 LOTC, el ejecutivo autonómico no tendría la posibilidad de impugnar de forma directa esas normas con fuerza de ley. Y si además ese ejecutivo es de un color político que no se identifique en al menos 50 diputados o 50 senadores tampoco podrá instar indirectamente el control a través de la legitimación que estas minorías parlamentarias poseen. La finalidad del recurso de inconstitucionalidad, que busca la depuración objetiva del ordenamiento jurídico expulsando las normas inconstitucionales, quedaría aquí truncada en aras a preservar un supuesto equilibrio institucional intracomunitario que, de hecho, ya no existiría.

En segundo lugar, para atribuir al art. 32 LOTC una interpretación más abierta y más coherente con la jurisprudencia que, progresivamente, ha ido flexibilizando el requisito de afectación de los intereses autonómicos para atribuir la legitimación a los ejecutivos y legislativos de las comunidades autónomas. En la STC 30/2011, de 16 de marzo, el Tribunal resume cómo desde la STC 25/1981, de 14 de julio, en que se interpretó la restricción del art. 32.2 LOTC en un sentido estrictamente competencial o de afectación a las competencias propias, esta jurisprudencia se ha ido flexibilizando (en sentencias como la 84/1982 de 23 de diciembre, 199/1987 de 16 de diciembre, 48/2003 de 12 de marzo, o 247/2007 de 12 de diciembre), hasta llegar a un punto en que “los condicionamientos materiales a la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado constituyen una verdadera excepción” (STC 30/2011, FJ 3), puesto que la atribución de la legitimación puede basarse en la mera existencia de un punto de conexión material entre la ley impugnada (en aquel caso se trataba de un Estatuto de Autonomía y por tanto de una ley estatal) y el ámbito competencial autonómico, no pudiendo ser interpretada la concurrencia de este punto de conexión de forma restrictiva.

Por tanto, en la medida en que la propia jurisprudencia constitucional ha formulado una interpretación extensiva del concepto “ámbito de autonomía” que permite a los ejecutivos y asambleas legislativas de las comunidades autónomas instar la intervención del Tribunal Constitucional más allá de la defensa de sus propias competencias, resulta coherente optar por la interpretación más amplia posible en relación con el objeto del control de constitucionalidad

que estos legitimados institucionales pueden proponer, de modo que no se limite a la posibilidad de alzarse frente a las normas del Estado, sino también frente a las normas de la propia comunidad autónoma. Si no cabe duda después de la STC 30/2011 de 16 de marzo, de que tal posibilidad existe respecto de los estatutos de autonomía de otras comunidades autónomas, por el hecho de que sean formalmente normas estatales aprobadas mediante ley orgánica (art. 81 CE), no tiene sentido pensar que no es posible instar el mismo tipo de control respecto de otras normas autonómicas con rango de ley aprobadas por las asambleas propias. No puede justificarse una legitimación tan amplia para impugnar normas estatales junto a una legitimación tan escueta para atajar los eventuales desajustes institucionales internos o los conflictos intercomunitarios.

En tercer lugar, esa interpretación amplia permitiría recuperar ante la inacción del legislador estatal, la voluntad de ese mismo legislador puesta de manifiesto en la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Máxime si se tiene presente que el art. 162.1 a) CE, cuya dicción es absolutamente abierta como decíamos al principio de este voto, permite la exégesis del art. 32 LOTC capaz de admitir la legitimación activa de los ejecutivos autonómicos en el sentido que viene siendo expuesto. No se trata aquí de valorar si el art. 32.2 LOTC es o no inconstitucional por haber restringido contra el criterio abierto de la Constitución la legitimación de los gobiernos de las comunidades autónomas. Entenderlo de este modo nos llevaría a asumir que, de haberse admitido la legitimación en este caso del Consejo de Gobierno de La Rioja, el Tribunal se habría visto obligado a plantearse la eventual inconstitucionalidad de un precepto de su propia Ley Orgánica, sin tener un mecanismo procesal adecuado para articular esa duda de constitucionalidad (es preciso recordar aquí que la autocuestión de inconstitucionalidad del art. 55.2 LOTC está prevista exclusivamente para los supuestos en que la duda de constitucionalidad surge en el seno de un procedimiento de amparo). Se trata en cambio de asumir que, a este respecto, la Constitución formula un modelo de legitimación para incoar el control abstracto de constitucionalidad muy abierto, que posteriormente ajusta la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y que esta, en su art. 32.2, establece una serie de condiciones a la legitimación activa de ejecutivos y legislativos autonómicos en las que no se niega la posibilidad de impugnar normas autonómicas, sino que se introduce la previsión expresa de que cuando se impugnen normas estatales están deben afectar al ámbito de autonomía propio. Una condición que, como también he expuesto ya, ha venido a ser progresivamente flexibilizada para asegurar la

virtualidad del recurso de inconstitucionalidad como instrumento objetivo de defensa de la Constitución y de depuración del ordenamiento jurídico.

La interpretación del art. 32 LOTC asumida por la sentencia para inadmitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Consejo de Gobierno de La Rioja sigue una línea jurisprudencial marcada por escasos hitos. Podría haberse modificado sin excesiva complejidad y ello no habría perjudicado interés o posición institucional alguna. Ni siquiera la del propio Tribunal Constitucional que resulta tanto más útil en el sistema de equilibrios y contrapesos entre los poderes, como garante de la Constitución, cuanto más abiertos se muestran sus procedimientos a quienes la Constitución reconoce como legitimados para acceder a la justicia constitucional. Una justicia que puede ser mejor cuanto más abierta y accesible esté a la ciudadanía y a los poderes públicos, desde la colaboración argumental con quienes instan el control de constitucionalidad y los mecanismos de defensa de los derechos fundamentales.

Y en este sentido emito el presente voto particular.

Madrid, a diecinueve de diciembre de dos mil diecinueve.