

titudinal resolutorias de conflictos de competencia se extiende, más allá del caso concreto planteado, a todos aquellos en que se hubiera planteado idéntica diferencia sobre el orden competencial.

Tercero.—En el caso que nos ocupa, el objeto inmediato del conflicto promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña es la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de noviembre de 1982 por la que se anuncia la provisión de diversas Notarías vacantes en toda España, entre las que se encuentran varias situadas en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Cataluña. El planteamiento de este conflicto deriva de que se considera vulnerado el orden competencial en cuanto que se entiende que dicha Resolución incide en las competencias de la Comunidad Autónoma establecidas por el artículo 24.1 de su Estatuto en relación con lo dispuesto en el artículo 148.1.8 y 3 de la Constitución. La controversia planteada se refiere a la titularidad (de cuya atribución depende la resolución del conflicto) de la competencia para conocer el procedimiento, en sus diversas fases, a través del cual se llega a la atribución de Notarías a quienes hayan acreditado derecho a ellas, desde su inicio hasta el final, incluyendo, pues, la convocatoria de concursos y oposiciones, la Orden de publicación de nombramientos y la fase ulterior previa a la toma de posesión en que se procede a la constitución de la fianza.

Cuarto.—En la sentencia 67/1983, de 22 de julio, recaída en el conflicto de competencia 370/82, este Tribunal se pronunció sobre la titularidad de la referida competencia, señalando en su fallo que «corresponde a la Comunidad Autónoma de Cataluña el nombramiento de los Notarios que deben ejercer sus funciones en plazas demarcadas dentro del territorio de la Comunidad de Cataluña». El alcance de los efectos del fallo viene determinado por el significado del término «nombramiento», significado que resulta aclarado en los fundamentos jurídicos de la misma sentencia, en relación con los cuales, lógicamente, debe interpretarse la parte dispositiva de la misma. En efecto, en su fundamento jurídico tercero se indica, con referencia al caso planteado, que «toda la cuestión actual gira alrededor de la interpretación que se quiera dar al concepto del nombramiento, pues "nombramiento" puede entenderse que es todo el proceso de selección que conduce a la designación de un funcionario; que es el acto final de ese proceso de selección en el cual se concede a una persona la condición funcional, y que es el acto de designación para la ocupación y desempeño de un concreto cargo o plaza». Colocados, en este terreno, debemos concluir que en la interpretación del artículo 24 del Estatuto de Cataluña, nombramiento debe entenderse como concreta «designación». De ahí que el artículo 24.1 EAC atribuya a la Generalidad la compe-

tencia «de efectuar el nombramiento de los Notarios con arreglo a las Leyes del Estado y que, aun cuando alude a algunas peculiaridades que deben existir en los concursos y en las oposiciones para cubrir plazas del territorio de Cataluña no atribuye a la Generalidad la competencia respecto de estos concursos y oposiciones».

Quinto.—La sentencia citada resolvió la controversia en cuanto al orden competencial, atribuyendo a la Comunidad Autónoma la competencia para el nombramiento de Notarios, entendido como el acto de designación para la ocupación y desempeño de un concreto cargo y plaza, y, en consecuencia, atribuyendo por exclusión al Estado la titularidad de la competencia para conocer de las restantes fases del proceso de provisión de Notarías, incluyendo la convocatoria de concursos y oposiciones. Esta sentencia, por lo tanto, aun cuando emitida con ocasión de un conflicto con un objeto inmediato distinto del ahora tratado (pues el conflicto se promovió respecto al artículo 22 del Reglamento Notarial, modificado por Real Decreto 1128/1982, de 28 de mayo) resuelve sobre la titularidad de la competencia controvertida en el presente caso, esto es, la competencia para convocar oposiciones y concursos para la provisión de Notarías radicadas en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, por lo que, por lo arriba indicado, procede entender que extiende su eficacia a la cuestión ahora planteada, en el sentido de hacer desaparecer, sobrevenidamente, la controversia origen del recurso, que, por ello, queda sin objeto.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Que no procede un pronunciamiento sobre el conflicto planteado, por haber desaparecido la controversia competencial objeto del mismo.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a 28 de noviembre de 1983.—Firmado: Manuel García-Pelayo y Alonso.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Francisco Rubio Llorente.—Gloria Begué Cantón.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdaguer. (Rubricados.)

32826

Pleno. Recurso de inconstitucionalidad número 116/1983. Sentencia número 111/1983, de 2 de diciembre, y voto particular.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente; don Jerónimo Arozamena Sierra, don Ángel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Francisco Rubio Llorente, doña Gloria Begué Cantón, don Luis Díez Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Rafael Gómez-Ferrer Morant, don Ángel Escudero del Corral, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad número 116/1983, promovido por don José María Ruiz Gallardón, como representante y comisionado de 54 Diputados más, contra el Real Decreto-ley 2/1983, de 23 de febrero, sobre expropiación, por razones de utilidad pública e interés social, de los Bancos y otras Sociedades que componen el Grupo «Rumasa, S. A.», y, por extensión contra la corrección de errores del referido Real Decreto-ley. Ha sido parte el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado y ponente el Magistrado don Jerónimo Arozamena Sierra, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. ANTECEDENTES

Primero.—La demanda fue presentada en este Tribunal Constitucional el día 1 de marzo último y se dirige contra el Real Decreto-ley 2/1983, de 23 de febrero, sobre expropiación por razones de utilidad pública e interés social de los Bancos y otras Sociedades que componen el Grupo «Rumasa, S. A.», publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 24 de febrero de 1983, y, por extensión, contra la denominada corrección de errores del referido Real Decreto-ley, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» el día siguiente. Los fundamentos en que se apoya la petición de inconstitucionalidad del indicado Real Decreto-ley son los siguientes:

(A) El Real Decreto-ley, como instrumento de sustitución legislativa, sólo tiene una justificación excepcional, que es que exista un caso de extraordinaria y urgente necesidad; pero

esta habilitación está enmarcada dentro de unos límites que no se han respetado en este caso, porque se invaden áreas acotadas por reservas de ley. Son estos límites los que establece el artículo 86.1) de la Constitución, y entre ellos figura el de que este tipo de disposiciones no podrán afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I. La disposición así originada nace viciada de una inconstitucionalidad formal tan grave, que puede y debe predicarse su nulidad de pleno derecho. Confirmación y reiteración de lo expresado en relación con el artículo 86 de la Constitución es la expresa y reforzada reserva de ley, en el sentido formal, que impone el artículo 53.1 de la Constitución.

(B) La nulidad de pleno derecho que la inconstitucionalidad denunciada lleva consigo impide la convalidación del Real Decreto-ley.

(C) Se ha violado el artículo 33 de la Constitución, que reconoce el derecho a la propiedad privada. La referencia final de este artículo es a las Leyes en sentido formal. De una manera positiva la reserva a la Ley a estos efectos se refuerza con el artículo 53 de la propia Constitución, al establecer que los derechos reconocidos en el capítulo segundo sólo podrán regularse por Ley, y negativamente el derecho de propiedad queda sustraído expresamente del ámbito del Decreto-ley en virtud de lo dispuesto en el artículo 86.1) de la Constitución.

(D) El Gobierno pudo haber recurrido a tramitar ante las Cámaras una Ley aplicable concretamente al caso, o, por el contrario, podría haberse atendido a la vigente Ley de Expropiación Forzosa. No ha hecho lo primero, pero tampoco ha utilizado el sistema de la Ley de Expropiación Forzosa. Así, teniendo en cuenta el artículo 11 de esta Ley, el Gobierno debía haber acudido necesariamente a una Ley aprobada en Cortes para declarar la utilidad pública. Pero es que todo el sistema expropiatorio vigente se ha visto conculcado: la utilidad pública o interés social, causa de la expropiación, exige, según el artículo 9 de la propia Ley, la concreción del fin a que se afecta los bienes expropiados; aquí parece bastar una ambigua referencia a esa utilidad pública e interés social que luego se concreta. Es más, la necesaria afectación de los bienes expropiados a un fin concreto conlleva, por el principio causal, que, caso de no concurrir o desaparecer la utilidad pública o el interés social, se produzca la reversión de los bienes expropiados a su primitivo dueño, posibilidad esta que se ha soslayado en el sistema presuntamente expropiatorio, arbitrado por el Decreto-ley. El Gobierno ha confundido el acto de aplicación de una Ley expropiatoria con la propia norma general necesaria

para la habilitación de la potestad expropiatoria, refundiéndolos en un solo e híbrido acto expropiatorio.

(E) En la corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado» el día siguiente se añade el artículo 128.2 de la Constitución para justificar el Decreto-ley. La invocación de este precepto viene a confundir la actuación del Gobierno porque, o se adquiere el pleno dominio o se acuerda la intervención de Empresas. Lo que no se puede realizar al tiempo ambas acciones: Si el Estado es propietario, no interviene; y si interviene, no es propietario.

(F) El Real Decreto-ley vulnera lo dispuesto en el artículo 38 de la Constitución respecto a la libertad de Empresa. La libertad de Empresa, entendida por nuestra Constitución como derecho o libertad de los ciudadanos, al ir encuadrada en el artículo 1.º de la Constitución es materia vedada al ámbito de los Decretos-leyes, conforme al artículo 86.1) citado.

De nuevo nos situamos ante una reserva de Ley formal garantizada por el juego del artículo 53 de la Constitución. El Gobierno podría haber recurrido a arbitrar una Ley especial para este caso, o haberse atenido a las Leyes vigentes en orden a la intervención de Empresas. Partiendo del artículo 128 de la Constitución, la intervención de Empresas, que es el medio adecuado para restringir la libertad de Empresa, debe acordarse mediante Ley. El Gobierno podría haber acudido a la legislación vigente en esta materia, cual es la Ley de 1 de septiembre de 1939 y el artículo 119 de la Ley de Expropiación Forzosa. No lo ha hecho y ha actuado así porque no cabía legalmente la referida intervención. Las mencionadas disposiciones prevén la intervención cuando se haya producido una interrupción en el trabajo o haya mediado sanción gubernativa previa; y como en este caso no concurría ninguno de los dos presupuestos, el Gobierno se ha visto fuera de esta previsión legal.

Se produce una invasión a la libertad de Empresa; tal invasión se realiza por medio de un Decreto-ley, que excede de los límites que constitucionalmente se los señala por el artículo 86.1), se busca además una cobertura en el artículo 128, cuando lo que se está haciendo no es intervenir una Empresa, sino confiscarla, y además por la vía del Decreto-ley, con lo que la operación y el resultado constituye un fraude a las normas constitucionales, al invocar como norma de cobertura un precepto cual es el artículo 128, que contempla la intervención para conseguir una finalidad distinta cual es la de la expropiación.

Puede considerarse la actuación emprendida por el Gobierno como un ataque frontal al principio mismo de la libertad de Empresa.

Al disponer el artículo 3.º del Real Decreto-ley que quedan en suspenso todas las facultades de administración y disposición de los actuales órganos sociales de las Entidades a que se refiere el presente Real Decreto-ley a partir del día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», se está suprimiendo el derecho subjetivo al mantenimiento y reproducción de Empresas. La iniciativa emprendida por el Gobierno puede constituir un peligro para el principio mismo de la libertad de Empresa objetivamente considerada.

No podría invocarse que se acuda a un concepto de nacionalización, implícito en la primera parte del artículo 128. En primer lugar, porque no es ésta la consecuencia que se extrae tras determinar que el método seguido es la expropiación, y en segundo lugar, porque la Constitución exige que se trate de recursos o servicios esenciales para la comunidad, nota de esencialidad, ausente de cualquier razonable argumentación.

(G) El Real Decreto-ley infringe el artículo 18 de la Constitución, que consagra la inviolabilidad del domicilio. Este derecho es aplicable a las personas jurídicas. La inviolabilidad domiciliaria puede interpretarse doblemente. Comúnmente, implica la prohibición de entrada en un domicilio particular, de no mediar consentimiento del titular o resolución judicial; pero esta inviolabilidad se ataca también al impedir coactivamente el libre uso del domicilio a sus titulares. El artículo 8.º del Real Decreto-ley ha conculcado la inviolabilidad del domicilio que corresponde a todas las Sociedades expropiadas de tipo bancario. Esta limitación a un derecho fundamental, impuesta por vía de Decreto-ley, demuestra el exceso en que ha incurrido el Gobierno al invadir por esta vía los derechos contemplados en el título I, con conculcación de los límites que el artículo 86.1) establece para los Decretos-leyes. Pero es que al tratarse de un derecho fundamental, se está invadiendo el ámbito material que por la Constitución se reserva a las Leyes orgánicas en el artículo 81.

(H) El Real Decreto-ley viola el artículo 22 de la Constitución, que proclama el derecho de Asociación. En el párrafo cuarto del artículo 22 se especifica que las Asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada. Aquí se proclama un principio general que se predica como garantía constitucionalmente protegida de todas las Asociaciones, entendidas éstas como género y entre las que se encuentran las Sociedades mercantiles. El Decreto-ley, al ordenar la suspensión de las actividades de las Entidades bancarias del Grupo expropiado, e incluso al suspender las facultades de los órganos sociales de todas las Entidades, lo primero en el artículo 6.º y lo segundo en el artículo 3.º, está conculcando lo establecido para la suspensión de las Asociaciones en el artículo 22, al no recurrir para tal suspensión a la autoridad judicial.

Se han marginado no sólo las competencias parlamentarias, sino también las competencias del poder judicial. Si existían

irregularidades en las Empresas del Grupo expropiado, si estas presuntas irregularidades exigían la adopción de graves medidas que afectaran sustancialmente a los derechos fundamentales, habría bastado con recurrir a las correspondientes vías jurisdiccionales a fin de depurar las presuntas responsabilidades. Al no hacerlo así, el Gobierno ha ignorado las competencias del poder judicial.

El artículo 4.º del Decreto-ley impone una comunidad de accionistas por cada Sociedad, lo que constituye un atentado al derecho de Asociación.

(I) El Real Decreto-ley vulnera el artículo 24 de la Constitución. La creación de los consorcios o sindicatos forzosos afecta al derecho a la jurisdicción reconocido en el artículo 24, porque impone obstáculos al libre acceso de los interesados a los Jueces y Tribunales. Se impone sucesivamente una función supletoria al Ministerio Fiscal que carece de todo precedente razonable y que supone una usurpación de los legítimos derechos y cargas procesales que incumben a los que deban asumir la calidad de partes en los juicios que se entablen.

Se incurre en la indefensión manifiesta de los titulares del «holding» que sin audiencia previa son expropiados de sus bienes, vulnerándose el concepto del debido proceso que en nuestra Constitución está reconocido en el conjunto de garantías acumuladas en el artículo 24.

Al invadir por la vía del Real Decreto-ley los citados principios que proclama el artículo 24 se vulneran los límites que el artículo 86.1) establece para utilización del Decreto-ley, hurtándose a las Cámaras legislativas sus propias competencias, y a los Jueces el pleno conocimiento para el ejercicio de su función jurisdiccional.

(J) El Real Decreto-ley vulnera el artículo 86.1) por total falta de presupuesto habilitante para dictar el Decreto-ley. La circunstancia de urgente necesidad de la que habla el artículo 86.1) funciona como presupuesto habilitante excepcional, que habrá de justificarse en cada caso en plena congruencia con las medidas adoptadas, y sin cuya concurrencia la utilización de la vía del Real Decreto-ley se considera por el propio Tribunal Constitucional en su sentencia de 31 de mayo de 1981 un uso abusivo o arbitrario.

No puede estimarse que existieran motivos suficientes para fundamentar un caso de extraordinaria y urgente necesidad.

(K) Se ha vulnerado el artículo 14 de la Constitución. El caso contemplado llama la atención si se compara con otras soluciones arbitradas en ocasiones análogas por dificultades financieras de otros Grupos o Entidades que han merecido un trato diferente. Tal trato desigual afecta directamente al principio de igualdad, igualdad ante la Ley, igualdad que se refiere también a la aplicación de la Ley.

(L) Todo este conjunto de violaciones componen un cuadro antijurídico, con transgresión de la seguridad jurídica, principio cardinal que reconoce el artículo 9.º de la Constitución, al que sigue el aspecto negativo de dicha seguridad cuando se incurre en la arbitrariedad de los poderes públicos prohibida por el mismo precepto.

Segundo.—Admitida a trámite la demanda, el Tribunal Constitucional dio traslado de la misma al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, para que dentro del plazo establecido en el artículo 34 de la LOTC pudieran comparecer y formular las alegaciones. En el plazo concedido y prorrogado únicamente compareció el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado, que se opuso a la demanda en virtud de las siguientes alegaciones:

(A) La primera tarea que es preciso acometer es la de establecer los verdaderos significados y alcance jurídicos del Real Decreto-ley 2/1983. Este Real Decreto-ley contiene un preámbulo y, en su parte dispositiva, ocho artículos. El preámbulo dedica los cinco primeros párrafos a efectuar una relación de las preocupaciones, advertencias y medidas de esclarecimiento adoptadas por las autoridades monetarias frente al Grupo «Rumasa» y, particularmente, frente a las Entidades bancarias integradas en el mismo. La parte más importante del preámbulo viene en los párrafos 6, 7 y 8. El párrafo 6 contiene la justificación del ámbito objetivo del Real Decreto y, especialmente, de la medida expropiatoria. El párrafo séptimo expone la causa expropiante. El párrafo 8 esclarece los fundamentos constitucionales materiales de las medidas concedidas en el Real Decreto-ley. Es preciso detenerse en el problema de los fundamentos constitucionales invocados en el octavo párrafo del preámbulo. No parece plantear mayor problema la invocación del artículo 33.3 de la Constitución, pues el Real Decreto-ley opera la expropiación forzosa «ope legis», pero, además, se cita el artículo 128.2 de la Constitución. Este precepto tiene dos incisos: el primero reconoce la iniciativa pública en la actividad económica y el segundo habilita para que mediante Ley se pueda reservar al sector público recursos o servicios esenciales y, asimismo, acordar la intervención de Empresas cuando así lo exige el interés general. Parece indispensable ocuparse de si la invocación del artículo 128.2 de la Constitución se refiere al último subinciso, esto es, el relativo a la intervención de Empresas y, caso de ser así cuál es la noción de intervención de Empresas positivada en nuestro ordenamiento y si puede concurrir en los mismos supuestos intervención y expropiación. La invocación del artículo 128.2 de la Constitución por el preámbulo del Real Decreto-ley ha sido en la parte en que aquí

se refiere a la intervención de Empresas. La intervención de Empresas está regulada con carácter general en normas preconstitucionales que, por serlo, deben ser interpretadas a la luz de los preceptos constitucionales. No hay derecho a presuponer que el artículo 128.2 de la Constitución se haya limitado a consagrar y ratificar la legislación preconstitucional sobre intervención; más bien es lo contrario, esto es, que tal legislación debe ser sometida a mensuración constitucional e interpretada desde la Constitución. El primer dato jurídico constitucional que debe tenerse en cuenta es que la intervención ha de fundarse en exigencias de interés general. El segundo extremo de importancia es que la intervención es distinguida de la reserva de recursos o servicios especiales y de la expropiación. La intervención es aquella medida por la cual se produce una ablación de mayor o menor intensidad de las facultades de gestión, administración o disposición sobre una Empresa de titularidad privada; imposición de unos órganos extraordinarios de gestión nombrados por la autoridad con suspensión de funciones de los órganos ordinarios de administración, o bien la simple adición de interventores a los órganos de administración ordinaria de modo que para la validez, de acuerdos y actos sea necesario el concurso de la voluntad de aquéllos, pasando por el sometimiento del empresario a las órdenes directivas del interventor. La intervención, pues, incluye un conjunto de técnicas ablativas como las que se acaban de indicar. En principio, la intervención no varía la titularidad privada de la Empresa intervenida, aunque tal variación de titularidad puede ser una de las salidas de la intervención. Pero de ahí no se infiere una incompatibilidad o imposibilidad de concurso de intervención y expropiación. Por lo mismo que la expropiación puede recaer sobre todo o parte del contenido de un derecho o sobre un objeto que proporciona un haz de derechos limitados, y puede ser pensable que la intervención recaiga sobre la parte del contenido expropiada o sirva para lograr de modo inmediato ciertos resultados prácticos sociales que la expropiación no podría asegurar por sí sola. Ese es el caso del Real Decreto-ley 2/1983.

Cabe distinguir en el Real Decreto-ley dos series de normas: una de ellas cabe denominar normas de expropiación y otra que constituye normas de intervención. Al primer género pertenece el artículo 1.º, el artículo 4.º, el artículo 5.º y un fragmento del artículo 2.º Normas de intervención son el artículo 2.º en lo demás, el 3.º y el 6.º

Objeto de la expropiación son todas las acciones representativas del capital de las Sociedades incluidas en el Grupo; ninguna duda cabe de que lo expropiado son los títulos valores representativos de partes alícuotas del capital social. La expresión «Sociedades expropiadas» debe entenderse como una denotación abreviada del efecto práctico social producido de asunción por la expropiación de las acciones y las medidas interventoras. Expropiadas por ministerio de la Ley las acciones, el efecto que se produce es el pleno dominio de las mismas. Pero las acciones no son un bien material; son, precisamente, un título valor. Producida «ope legis» la adquisición de las acciones a favor del Estado, éste quedaba legitimado para participar en el reparto de ganancias y en el patrimonio resultante de la liquidación, para ejercitar el derecho de suscripción preferente, para votar en las juntas generales y, supuesto que son todas las acciones expropiadas, para solicitar la convocatoria de estas juntas. Dentro de tales acciones podría el Estado, como accionista único, separar administradores, modificar los Estatutos sociales y, en general, todo lo que según la Ley y en los Estatutos y en cada caso fueran asuntos propios de la competencia de la junta. En suma, la expropiación de la totalidad de las acciones de todas y cada una de las Sociedades no concedía al Estado otros derechos que los derivados de la posición de accionistas y, más precisamente, de accionista único. Ahora bien, el ejercicio de tales derechos de accionista requería un lapso de tiempo y un modo de ejercicio que estaba reñido con la urgencia de la medida. La mera expropiación de las acciones no autorizaba por sí sola ni la toma de posesión inmediata de la Sociedad, ni a que esa toma de posesión comportara la asunción de todas las facultades de los órganos sociales y que, sin necesidad de ningún acuerdo formal de junta general, la Dirección General del Patrimonio pudiera sustituir en las facultades de los respectivos órganos de administración, ni a que los Registradores mercantiles vinieran obligados a inscribir nombramientos y apoderamientos con la sola comunicación de la indicada Dirección General, ni a que queden suspendidos de derecho las facultades de administración y disposición de los actuales órganos sociales de las Entidades, ni, en fin, la asunción o expropiación de la titularidad dominical de tales acciones permitir, por sí sola, ordenar el cierre al público de todas las oficinas, sucursales y agencias de los Bancos cuyas acciones se expropia. Por tanto, no hay más remedio que entender que las medidas de toma de posesión inmediata de las Sociedades, de asunción de facultades de órganos sociales, de suspensión de facultades del artículo 3.º y del cierre de oficinas de los Bancos del Grupo se tomaron en virtud de otro título jurídico distinto del proporcionado por la expropiación. Este otro título jurídico es la intervención y a él se refiere el artículo 128.2 de la Constitución.

Cierto que intervención y expropiación no pueden superponerse en el sentido de que, si un mismo resultado práctico social se puede alcanzar por una u otra vía, sería inútil acumularlos al tiempo. Ahora bien, no es ése el caso en el Real

Decreto-ley 2/1983. Aquí las técnicas de intervención se utilizan para llegar hasta donde la simple expropiación de acciones no llega.

(B) Se examina a continuación la constitucionalidad formal del Real Decreto-ley 2/1983 y se dice que no afecta a las materias excluidas del mismo por el artículo 88.1 de la Constitución. La prohibición de que los Decretos-leyes afecten a los derechos, deberes y libertades fundamentales regulados en el título I es el primero de los alegatos de la demandante para sostener la inconstitucionalidad del Real Decreto-ley. Dado que en un Estado de Derecho contemporáneo cualquier situación jurídica individualizada puede ser reconducida a uno u otro derecho fundamental, con tal de emplear las mediaciones lógicas o dialécticas precisas, es obvio que una interpretación de la prohibición dentro de los Decretos-leyes afecta a los derechos, deberes y libertades del título I de la Constitución conduciría a la práctica imposibilidad absoluta del empleo del Real Decreto-ley. Autorizadas voces han sostenido que, con toda seguridad, la lógica institucional impone la coextensión de las materias negativamente reservadas al Decreto-ley por el artículo 88.1 de la Constitución con las positivamente reservadas a la Ley Orgánica por el artículo 81.1 de la Constitución, a este fin usando, como pieza argumental de importancia, la redacción del mismo artículo 28.2 de la LOTC.

Para indagar el verdadero alcance de la prohibición de que el Decreto-ley afecte a derechos, deberes y libertades regulados en el título I de la Constitución es menester no detenerse en la que denomina el Abogado del Estado «constatación locativa». Por el contrario, es necesaria una consideración sistemática: no basta con comprobar que los artículos 33 y 38 están colocados en el título I; hay que reflexionar sobre el texto de los artículos y especialmente considerarlos en su conexión de sentido con otros preceptos constitucionales y, más aún, examinarlos en su conexión ordinal general. Lo que el constituyente ha tratado de prohibir a los Decretos-leyes es que éstos puedan subrogarse en la función más tradicional de las Leyes respecto a cierto conjunto de materias: las negativamente reservadas al Decreto-ley. En consecuencia, y por sí solo, el artículo 88.1 no impide de principio la edición de normas medida por Decreto-ley en las citadas materias, siempre que se dé el presupuesto habilitante. Del artículo 53.1 se infiere una reserva de Ley, pero sólo por Ley podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, esto es, sólo la Ley puede regular; lo que es lo mismo, normar con carácter general y estable el ejercicio de los citados derechos y libertades. Ni la Ley ni el Decreto-ley pueden disponer del contenido esencial de un derecho fundamental. Pero una cosa es esto y otra totalmente distinta la preclusión absoluta y de principio de que el Decreto-ley pueda incidir, sea ello mínimamente y aun cuando la situación lo demande con una imperiosa urgencia, en cualquier situación jurídica individual que pueda ser reducida a los artículos 33 ó 38 de la Constitución. Pasa después a examinar las relaciones entre Decreto-ley, expropiación legislativa y garantía constitucional de la propiedad, comenzando por indicar que nos encontramos ante una expropiación legislativa. No se puede decir que las expropiaciones legislativas sean desconocidas en nuestra patria, ni en la teoría ni en la práctica. El informe del Consejo de Estado de 3 de marzo de 1983 considera que la expropiación legislativa es una figura compatible con la Constitución, aunque sometida a las exigencias del artículo 33.3 de la Constitución, por dos razones: porque no hay en la Constitución ninguna materia sustraída a la potestad legislativa y la expropiación no es una potestad exclusiva de la Administración. El propio recurrente admite la figura de la expropiación legislativa; lo único que entiende constitucionalmente prohibido es que se efectúe por Decreto-ley. No constituye óbice constitucional a las expropiaciones legislativas el que el artículo 33 de la Constitución disponga que la privación expropiatoria deba efectuarse de conformidad con lo dispuesto por las Leyes. En las expropiaciones legislativas, la de conformidad con lo dispuesto por las Leyes significa que aquéllas no puedan apartarse ni desconocer los principios de la legislación expropiatoria común, en especial en cuanto lo que representa es una garantía del expropiado. Señala el Consejo de Estado el criterio de legalidad de las expropiaciones legislativas en que halla su fundamento el principio de igualdad, en cuanto que el hecho de que la expropiación se produzca «ope legis» no constituye por sí solo fundamento para discriminar injustificadamente bienes expropiados por vía legal y bienes expropiados por vía administrativa, sobre la base de que la fuerza normal de Ley de la norma expropiatoria permita un apartamiento de los criterios y principios de la legislación expropiatoria. Admitida la legitimidad constitucional general de la expropiación legislativa, resta sólo por justificar que en casos de extraordinaria y urgente necesidad pueden llevarse a cabo por Decreto-ley. Para efectuar tal justificación es preciso preguntarse por el tipo de garantía de la propiedad que establece el artículo 33 de la Constitución. Este artículo 33 contiene tanto una garantía constitucional de la propiedad cuanto una garantía individual. La garantía de la propiedad recae sobre una propiedad cuyo contenido está delimitado por la función social que toda propiedad privada debe cumplir. Después de hacer algunas referencias en orden a los instrumentos de delimitación del contenido de la propiedad, dice el Abogado del Estado que, dándose un caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Decreto-ley podría efectuar delimitaciones del contenido de unos ciertos derechos de propiedad

por lo menos en el mismo grado que puede hacerlo una norma infralegal. Si ello es así, sería incongruente negar esto mismo respecto a la expropiación cuando los contornos entre una y otra institución, esto es, delimitación de contenido y expropiación, son tan difíciles de percibir en tantos casos y cuando la expropiación representa una inmisión mucho más precisa y definida y, además, se indemniza, lo que no sucede con la delimitación. Si cabe lícitamente producir la privación de una propiedad mediante un procedimiento administrativo en aplicación de una Ley general, «a fortiori» debe entenderse que cabe lícitamente producir el mismo efecto directamente por una norma con fuerza de Ley. En la medida que se respeten las determinaciones del artículo 33 de la Constitución, se cumplen las condiciones de licitud constitucional de la operación expropiatoria. Si la producción de tal privación singular, en condiciones de licitud constitucional, está al alcance de un simple acto administrativo de aplicación de una Ley, eso quiere decir que propiamente, en materia expropiatoria, la reserva constitucional de Ley sólo cubre la regulación general del Instituto y, visto el inciso final del artículo 33.3, sólo las grandes líneas del mismo. Cabe decir aquí que lo que está prohibido al Decreto-ley en materia expropiatoria es sustituirse a la Ley en aquellas materias que deban entenderse reservadas con arreglo a los artículos 33 y 53.1 de la Constitución. El Decreto-ley, cuando existe el presupuesto habilitante, puede producir el mismo efecto jurídico que está al alcance de un simple procedimiento o acto administrativo, esto es, producir la privación patrimonial singular y regular la expropiación legislativa con régimen particular, con tal que respete lo que deban considerarse principios generales expropiatorios inherentes del concepto constitucional de expropiación. Estos principios son tres: el de causa «expropiandi»; el de indemnización y el de legalidad. El Real Decreto-ley 2/1983 los cubre. Debe señalarse, en primer lugar, que la causa «expropiandi» no puede ser reducida en el sentido de entenderla coextensa con la noción de causa «expropiandi» que se tenía en 1954 al redactar la Ley de Expropiación Forzosa. Por el contrario, la causa «expropiandi» ha sido uno de los elementos del Instituto expropiatorio que ha demostrado una dinamicidad histórica más intensa. En este sentido son significativas las siguientes palabras del dictamen del Consejo de Estado: Hoy día el concepto de utilidad pública hay que ponerlo en estrecha relación con el servicio público, y el evitar una crisis de graves repercusiones financieras y sociales es de indiscutible interés público y social. La expresión del artículo 12 de la Ley de Expropiación Forzosa de que la causa «expropiandi» debe ser declarada mediante Ley debe entenderse como mención de un rango. Por lo demás, ni la más exigente interpretación del artículo 86.1 podría objetar que en caso de necesidad se declararan de utilidad pública o interés social la de ciertos bienes muebles por Decreto-ley. En efecto, la mera declaración de utilidad pública e interés social no representa, por sí sola, ninguna acepción en el sentido de inmisión de la propiedad. La declaración de utilidad pública o interés social habilita la expropiación, pero no produce la mutación jurídica en un concreto bien o derecho. No puede decirse que la causa «expropiandi» no esté determinada. El fin está claro: según el párrafo séptimo del preámbulo del Real Decreto-ley 2/1983, tal fin es la defensa de la estabilidad del sistema financiero, que parece ser el componente de utilidad pública, y la defensa de los intereses legítimos de los depositantes y trabajadores, que es el componente del interés social. Es conveniente resaltar ahora que el margen de libertad que, en la declaración de utilidad pública o interés social, conceden los artículos 12 y 13 de la Ley de Expropiación Forzosa a la norma con fuerza de Ley es suficientemente amplio. Y que las nociones de utilidad pública e interés social del artículo 33.3 de la Constitución deben comprenderse en el horizonte hermenéutico que proporciona el sistema constitucional de valores, en especial el principio del Estado social, en el artículo 1.º 1 de la Constitución y su proyección en el artículo 9.2 de la misma.

Por lo que se refiere a la indemnización, destaca que el artículo 33.3 de la Constitución no impone necesariamente que su pago sea previo a la ocupación, a más de ser ello imposible en las expropiaciones legislativas. El indicado precepto constitucional exige que sea correspondiente, adjetivo que podemos interpretar en el sentido de que la indemnización expropiatoria deberá ser el resultado de una justa ponderación entre los intereses públicos y sociales justificadores de la operación y los intereses del expropiado. A la determinación del justiprecio se refiere, en efecto, el artículo 5.3 del Real Decreto-ley 2/1983 que la demanda lo reputa inconstitucional.

Por lo que se refiere a la legalidad, el Real Decreto-ley respeta los principios esenciales de la legislación expropiatoria general. Y así: la necesidad de ocupación está implicada en el artículo 1 del citado Real Decreto-ley y corroborada en otros preceptos del mismo. El artículo 15 de la Ley de Expropiación Forzosa recoge el principio del mínimo sacrificial. Puede demostrarse que el Real Decreto-ley no infringe ese principio, cuya aplicación, evidentemente, ha de consentir un cierto margen de apreciación. Fue absolutamente precisa la expropiación de las acciones de todas las Sociedades del Grupo por constituir éste una unidad de dirección y riesgo. Puede verse la conexión con la causa «expropiandi»: el saneamiento y continuidad del Grupo es la formulación o derivación técnica de los fines de defensa de estabilizar el sistema financiero y de protección de los legítimos intereses de los ahorradores, la protección de los puestos de trabajo, los legítimos intereses de los trabajadores, pueden

estimarse bien constitucionalmente tutelados según lo dispuesto en los artículos 9.2, 35.1 y 40 de la Constitución. Fue indispensable expropiar todas las acciones de cada Sociedad. Sólo transformando en público todas las del Grupo podía el Estado expropiante lograr un control absoluto y sin fisuras que le permitiera efectuar una complejísima, delicada y por sí difícil gran operación de saneamiento. El expediente único de justiprecio está expresamente justificado por la cita del artículo 26.2 de la Ley de Expropiación Forzosa, además de que, con ello, no se hace sino adaptar al caso lo que dispone el artículo 28 de la Ley de Expropiación Forzosa para la expropiación de valores mobiliarios. La fijación del justiprecio por el Jurado de Madrid, es razonable, ya que en Madrid radica la cabecera del Grupo y está la sede de la Dirección General del Patrimonio del Estado. Como reconoce el Consejo de Estado el tercer requisito constitucional de la expropiación forzosa es que se haga de conformidad con lo dispuesto por las leyes. Este requisito es especialmente aplicable a las expropiaciones administrativas, pero no puede entenderse en el sentido de que aún en el caso de las expropiaciones legislativas del Estado haya que ajustarse al régimen común de la Ley de Expropiación Forzosa, porque eso equivaldría reconocer a esta Ley una primacía que no tiene. El Poder Legislativo puede no sólo modificar la Ley general, sino también establecer un régimen especial para un supuesto concreto.

En suma, el Real Decreto-ley 2/1983 no es inconstitucional, ni formal, ni materialmente, por infracción de los artículos 33, 55.1 y 86.1 de la Constitución.

(C) Examina a continuación el Abogado del Estado el Decreto-ley desde la perspectiva de libertad de Empresa, según el artículo 38 de la Constitución y del artículo 128 de la misma. Según el Fundamento Jurídico tercero de la demanda, la invocación del artículo 128.2 en el preámbulo del Real Decreto-ley 2/1983 es incorrecta por doble título: ni por la finalidad perseguida puede ampararse en la figura técnica de la intervención, pues si hay expropiación no hay intervención, y, además, para intervenir una Empresa se requiere Ley formal y no basta un Decreto-ley porque la intervención afecta a la libertad de Empresa.

En la garantía constitucional de la propiedad del artículo 33.1 cabía distinguir entre una garantía institucional y una garantía individual. Podía considerarse dudoso si el artículo 38 de la Constitución contiene sólo una garantía institucional de la libertad de Empresa o, acaso, de la economía de mercado caracterizada por la presencia no exclusiva de agentes económicos privados con autonomía de decisión dentro de unos límites, o bien si, además, de tal garantía institucional, proclama una garantía individual de la libertad de Empresa. Si se concluye que el artículo 38 enuncia una mera garantía institucional, sobrarían las demás consideraciones. En este caso, el artículo 38 revelaría su verdadera faz: Ser la garantía institucional de la economía de mercado con agentes económicos privados autónomos, dentro de los límites que se deduzcan de las exigencias de la economía general (art. 38), de la primacía del interés general (art. 128.1), de la planificación en su caso (artículo 131.1), de la existencia o iniciativa pública en una economía (art. 128.2), de la posibilidad de reserva de intervenciones (art. 128.2), etc. Naturalmente, que si el artículo 38 contiene sólo una garantía institucional y se produce un caso de extraordinaria y urgente necesidad económica cabe utilizar el Decreto-ley; y, de este modo, el «mediante Ley» del artículo 128 de la Constitución habría que interpretarlo como una designación de rango y no de tipo de forma de norma con fuerza de ley, habida cuenta que en la mayor parte de los casos las intervenciones suelen producirse en estado de extraordinaria y urgente necesidad.

Admitamos la segunda hipótesis. Era ésta la de que el artículo 38, además de una garantía institucional de la libertad de Empresa, contiene una garantía individual. En primer lugar, nos encontraríamos con el derecho, con límites, más que el de propiedad, de la Constitución: La libertad de Empresa queda bajo el primado del interés general (art. 128.1), su ejercicio se protege de acuerdo con las exigencias de la economía general y de la planificación (arts. 38 y 131.1), ha de ser compatible con la iniciativa económica pública (art. 128.2) y, en las condiciones de este mismo precepto, cabe la reserva al sector público de servicios y recursos esenciales y cabe la intervención. Si hemos demostrado que era constitucional la expropiación legislativa por Decreto-ley, con mayor razón lo será también la intervención. Pero, sobre todo, es que se impone la interpretación racional del «mediante Ley» del artículo 128.2. La expresión indicada conviene a dos tipos de leyes sobre intervención. Primer tipo: Las leyes generales que disciplinan con carácter general la intervención habilitando al Gobierno, o a una autoridad inferior, a decidir la intervención bajo ciertos supuestos. Junto a este supuesto, debe entenderse posible otro: El de la ley-medida de intervención. Hay que interpretar el mediante ley del artículo 128.2, como una designación de rango; sería absurdo que se admitiera la licitud constitucional de que una Ley general sobre intervención delegara la decisión de intervenir una Empresa en el Gobierno por Decreto o en una autoridad inferior y que hubiera que estimar prohibida la edición de normas-medida de intervención por Decreto-ley en casos de extraordinaria y urgente necesidad. En la medida en que la intervención es una institución disciplinada en el título VII de la Constitución acaba por caer hasta el argumento locativo que se utiliza en la demanda.

(D) Se examina a continuación la alegación de vulneración del principio de inviolabilidad del domicilio por el Real Decreto-ley 2/1983. No hay inconveniente en reconocer que titulares del derecho fundamental del artículo 18.2 de la Constitución pueden ser las personas jurídicas, correspondiendo ejercitarlo a los titulares de sus órganos gestores. Ya es más dudoso, sin embargo, que sea la inviolabilidad del domicilio y no, por ejemplo, la libertad de circulación o la libertad y seguridad personales las lesionadas si a uno no le dejan irse a su casa o le impiden entrar en ella o a los titulares de los órganos sociales de administración no se les deja entrar en el domicilio social. Pero lo que en realidad sucede es que el artículo 6.º del Real Decreto-ley 2/1983 ninguna relación guarda en absoluto con la inviolabilidad del domicilio constitucionalmente garantizada. El artículo 6.º se refiere a una medida propia de la técnica de intervención cuyo momento se inicia en vigor ya el Real Decreto-ley, con arreglo a su artículo 8. El artículo 6.º no contiene sino un mandato del Gobierno al centro directivo y Administradores, que con arreglo al artículo 2.º del Real Decreto-ley, habían asumido todas las facultades de los órganos sociales y que, eran, pues, los órganos extraordinarios de administración y gestión social, porque los normales tenían en suspenso todas las facultades de administración y disposición. No hay inconstitucionalidad material del artículo 6.º del Real Decreto-ley 2/1983 por infracción del artículo 18.2 de la Constitución; tampoco inconstitucionalidad formal por infracción del artículo 86.1 de la Constitución.

(E) Se examina a continuación la alegación de inconstitucionalidad por violación del derecho de asociación proclamado en el artículo 22 de la Constitución. El fundamento jurídico de fondo de la demanda reprocha a los artículos 3, 4 y 6 del Real Decreto-ley 2/1983 violación del artículo 22 de la Constitución y también del artículo 86.1 de la misma. La exposición de la fundamentación constitucional del régimen de las Sociedades mercantiles no puede reducirse a una cuestión exclusiva del artículo 22 de la Constitución. Las Sociedades mercantiles son, ante todo, empresarios, titulares de una Empresa y no se puede dejar de señalar la profunda diferencia cualitativa que media entre ellas y cualquier asociación sin fin de lucro. Si, por ejemplo, tomamos la Ley de Sociedades Anónimas, leemos el artículo 150, y luego, la doctrina que lo interpreta, solemos encontrar como conclusión que o la disolución se acuerda o se constata por los socios o decide por la autoridad judicial. Pero ya el artículo 151 de la misma Ley habilita al Gobierno para ordenar la continuación de la Sociedad por conveniencia de la economía nacional o por interés social. Y si vemos las cosas en perspectiva más amplia, observaremos que la Constitución permite intervenir Empresas por razones de interés general. La respuesta es sencilla: La aplicación del artículo 22 de la Constitución respecto a Sociedades mercantiles no puede olvidar ni su diferencia cualitativa con las asociaciones «sensu strictu» ni que el artículo 22 debe conciliarse con varios otros preceptos constitucionales a fin de efectuar la necesaria ponderación entre todos, entre ellos los artículos 38 y 128. En realidad, nada tienen que ver los artículos 3 y 6 del Real Decreto-ley 2/1983 con problema ninguno que quepa centrar en el artículo 22.4 de la Constitución. Las medidas de los artículos 3 y 6 son medidas de intervención cuya cobertura material, dentro de la Constitución, se encuentran en el artículo 128.2. Porque medidas de intervención de Empresas puede tomarlas el Gobierno y no hay lesión alguna del artículo 22.4 de la Constitución, ni de la reserva constitucional de jurisdicción como los recurrentes sostienen. Se aduce también que el artículo 22 es infringido por el artículo 3.º del Real Decreto-ley 2/1983 por entender que impone coactivamente un extraño sindicato forzoso a los accionistas sin permitir que ejerciten libremente sus derechos. La llamada comunidad de accionistas se constituye a los únicos efectos de actuación de los interesados en el procedimiento expropiatorio; asimismo, podrá actuar en los posibles subsiguientes procesos judiciales. Es más bien dudoso que el artículo 4.º del Real Decreto-ley 2/1983 configure a la llamada comunidad accionista como verdadera y propia asociación. A nuestro entender, dice el Abogado del Estado, el artículo 4.º impone una agrupación de interesados en el procedimiento expropiatorio y permite que esa pluralidad de intereses litigue judicialmente como parte única. El verdadero término de semejanza con la comunidad accionista no es la asociación, sino ciertas instituciones bien conocidas en el derecho procesal como, por ejemplo, el litisconsorcio necesario del que, si nuestra Ley Procesal Civil prevé sólo el pasivo con carácter general, ninguna duda cabe de que estaría al alcance del legislador procesal el poderlo establecer, así activo como pasivo, cuando existiera razón suficiente para ello. Asimismo, la comunidad accionista nos evoca la institución de los cabezaleros que que nombra el Juez cuando aprueba el prorrateo de foros. Pero, concedamos a efectos dialécticos, que pudiera reconocerse carácter asociativo a la comunidad de accionistas. De ello no se deduciría que se ha violado el artículo 22 de la Constitución. Acudiendo al derecho comparado, hay que señalar que, al interpretar el artículo 9.1 de la Constitución, el Tribunal Constitucional Federal Alemán ha señalado que la libertad negativa de asociación se refiere a las asociaciones jurídicas privadas, pero que es lícito la incorporación forzosa a asociaciones de derecho público en cuanto se trate de cumplir un legítimo objetivo público.

En suma, pues: El artículo 4.º del Real Decreto-ley 2/1983 no es inconstitucional ni materialmente, por infracción del artículo 22 de la Constitución, ni formalmente por infracción del artículo 86 de la Constitución.

(F) Se examina a continuación las alegaciones de la demandante respecto a la supuesta violación del derecho a la tutela jurisdiccional que proclama el artículo 24 de la Constitución. El derecho de tutela jurisdiccional es el de obtener una resolución en derecho siempre que se cumplan los requisitos y condiciones procesales para ello, según ha puesto de manifiesto una reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional sobre el artículo 24 de la Constitución. Hay que establecer una clara distinción entre actuación en la vía administrativa y vía jurisdiccional, ya que sólo a esta última es a la que se refiere el artículo 24 de la Constitución, con la excepción de la aplicación de los principios de su apartado segundo al procedimiento sancionador, y sin perjuicio del valor inspirador que el artículo 24 pueda tener respecto a procedimientos administrativos contradictorios. Pues bien, el fin esencial de las comunidades de accionistas es la actuación en un expediente administrativo, en una pieza separada, la de justiprecio. No es exacto que el artículo 4.º del Real Decreto-ley 2/1983 limite exclusivamente a las comunidades de accionistas la legitimación para recurrir en vía judicial contencioso-administrativa, excluyendo a radice la individual de cada accionista. Esto no resulta, en modo alguno, del texto del precepto. El artículo 4.º contiene un plus, esto es, el de otorgar legitimación a la comunidad en vía judicial, pero ni prohíbe ni impide que cada accionista pueda acudir por su cuenta a la vía judicial. La constitución de las comunidades de accionistas, aparte su justificación en intereses públicos, significa un elemento de ventaja para los mismos. Aunque se sostuviera que el artículo 4.º impone la actuación consorciada en vía jurisdiccional, todavía cabría defender que, con ello, no infringe el artículo 24. Si se entendiera que el artículo 4.º impone el litis consorcio en vía contencioso-administrativa no se daría infracción de este precepto constitucional con arreglo a la argumentación que ha sido expuesta anteriormente, esto es, que existirían razones positivas justificadoras cuales son la facilidad de tramitación judicial, sin amenaza esencial del derecho de defensa.

Se examina a continuación por el Abogado del Estado la alegación de la falta de audiencia previa de los accionistas. Si la expropiación legislativa es una figura constitucionalmente admisible, entonces el efecto expropiatorio lo produce, inmediatamente y por necesidad, la norma misma, sin previa audiencia del expropiado. Una recta interpretación del artículo 4.º del Real Decreto-ley 2/1983 disipa toda duda acerca de que envuelva ninguna restricción inconstitucional del derecho de tutela jurisdiccional efectiva respecto a los procedimientos judiciales. En el caso de los procedimientos administrativos tampoco existe indefensión y, si existiera, no se violaría el artículo 24 de la Constitución, sino, si acaso, el artículo 105.c), que la garantiza cuando proceda. Las anteriores consideraciones llevan a concluir que la comunidad de accionistas no entraña, apreciada la situación, ninguna indefensión que pudiera calificarse de inconstitucional sea con arreglo al artículo 24 o a cualquier otro precepto.

Un último extremo relacionado con el artículo 24 trae a examen la Abogacía del Estado, aunque nada se ha dicho sobre este particular en la demanda. Se trata de la atribución de competencia al Jurado de Expropiación de Madrid, justificada porque en Madrid radica la cabecera del Grupo y tiene su sede la Dirección General del Patrimonio. No puede entenderse que esta atribución de competencia viola el derecho al Juez ordinario preterminado por la Ley, por la circunstancia de que la atribución de la competencia para conocer de los recursos contencioso-administrativos contra los acuerdos de fijación del justiprecio, venga a determinar a la Sala competente de la Audiencia Territorial de Madrid. No cabe negar que la interpretación del artículo 24 obliga a extender el principio del Juez ordinario predeterminado por la Ley a todas las jurisdicciones. Es claro que el principio de Juez legal es un derecho fundamental; pero, además, tiene un evidente significado institucional. Representa una garantía de competencia.

La Ley de Expropiación Forzosa y su Reglamento no contiene ninguna norma de distribución territorial de competencia a los Jurados de Expropiación. Visto desde la perspectiva de falta de criterios precisos de distribución territorial de las competencias de los Jurados en la Ley de Expropiación Forzosa y el Reglamento de Expropiación Forzosa y, en especial en los casos de los artículos 26.2 y 28 de aquella Ley, es claro que la asignación de asuntos al Jurado de Madrid, con arreglo al artículo 5.º, 4.º del Real Decreto-ley 2/1983, no es ni irrazonable ni arbitraria. El Jurado de Madrid es el que más justificadamente cabe entender competente porque en Madrid tiene su sede la Dirección General del Patrimonio del Estado, a la que los artículos 2, 4 y 5 del Real Decreto-ley 2/1983 dan una función importantísima en la expropiación del grupo y que, en todo caso, es la que formula las hojas de aprecio; en Madrid tiene su sede la cabecera del grupo y bastantes sociedades del mismo y, en todo caso, en Madrid está centralizada su dirección efectiva; la atribución de competencia a Jurado único permitirá una mayor igualdad de las valoraciones, lo que es coherente con valores constitucionales de igualdad y justicia. El artículo 5.4 del Real Decreto-ley es más bien declarativo, esto es, declara una competencia a la que podía llegarse mediante una interpretación adecuada de la Ley de Expropiación Forzosa, vistas las circunstancias de razonabilidad concurrentes.

En suma, pues, no hay infracción de la Constitución, ni material ni directa del artículo 24 de la misma, ni formal del artículo 86.1.

(G) No hay falta en el presupuesto habilitante del Real Decreto-ley 2/1983 ni de las medidas que contiene son inadecuadas. Según la sentencia 29/1982, de 31 de mayo, del Tribunal Constitucional, en principio y con el razonable margen de discrecionalidad, es competencia de los órganos políticos, esto es, Gobierno y Congreso, determinar cuando la situación, por consideraciones de extraordinaria y urgente necesidad, requiere el establecimiento de una norma por Decreto-ley. Tal margen de apreciación de la concurrencia del presupuesto habilitante concedido a los órganos políticos no impide que el Tribunal pueda controlar aquella como se reconoce en la invocada sentencia. Para verificar si existe o no presupuesto habilitante, se añade, citando la misma sentencia, es necesario acudir a la elaboración en su conjunto de todos aquellos factores que hayan aconsejado al Gobierno dictar el Decreto-ley de referencia, los cuales han quedado reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación y en el propio expediente de elaboración de la misma.

Se cita a continuación la sentencia 6/1983, de 4 de febrero, que constituye un complemento doctrinal de la 29/1982; se cita su fundamento quinto para complementar lo indicado anteriormente respecto de la sentencia 29/1982. La sentencia 6/1983 profundiza en el análisis de otro punto, ya iniciado en la sentencia 29/1982, que la sentencia posterior define como la observancia de la relación de adecuación entre la respuesta a la normativa dada a la situación motivadora y la urgencia que la justificó, pues siempre tendrá que ser la respuesta normativa adecuada congruentemente con la situación de necesidad alegada.

La demanda reduce su denuncia del vicio del presupuesto habilitante a la de una desviación de poder. Con el modo de ver y calificar las cosas los recurrentes postergan algunos principios tradicionales y notorios sobre la desviación de poder, recogidos en la jurisprudencia, como son, que la desviación de poder no puede fundamentarse en meras suspicacias o presunciones, sino en hechos concretos que demuestren en forma clara y palmaria que el ejercicio de las potestades se hizo en forma lorticera. No es ya que no se intente la más mínima prueba; es que ni siquiera la alegación tiene la más mínima concreción.

No habiendo señalado el recurrente ningún otro vicio en el presupuesto habilitante que la imaginaria desviación de poder, aquí podría terminar esta alegación. Porque consideramos, dice el Abogado del Estado, que en el caso, no hay la más leve sombra de vicio sobre el presupuesto habilitante, y sobre la adecuación de las medidas examinaremos brevemente: que existió un caso de extraordinaria y urgente necesidad justificador del Decreto-ley, cuyas medidas son adecuadas a la situación que había de resolver. En especial es adecuada la medida de expropiar todas las acciones de todas las sociedades, sin que existan motivos suficientes para calificar de abusiva o arbitraria la apreciación del presupuesto habilitante ni de inadecuadas o innecesarias o desproporcionadas las medidas adoptadas. Se dice a continuación: en caso de extraordinaria y urgente necesidad. Según el preámbulo, la posibilidad de que una crisis de la organización Rumasa, que los párrafos tercero y cuarto dejan ver claramente, que alcanzaría a los intereses legítimos de depositantes y trabajadores y que pondría en peligro la estabilidad del sistema financiero, llevaron al Gobierno a dictar el Decreto-ley. Se trata de una situación de necesidad económica, que la ya citada doctrina de la sentencia 6/1983 permite subsumir o integrar entre los casos de extraordinaria y urgente necesidad: la concentración de riesgos de los bancos en empresas del grupo; la unidad económica del grupo, muy centralizada y aun personalizada en su dirección, que junto con la compleja trama de vinculaciones internas, facilitaba la propagación y generalización de las dificultades de cualquier elemento del grupo; la precaria situación de todo el grupo y en especial de los bancos y la propia dinámica de la situación, cuya evolución natural agravaba crecientemente el problema, configura una constelación de circunstancias que sólo de situación de necesidad económica cabe calificar y que imponía una medida global inmediata.

Al entrar a tratar de la adecuación entre situación de necesidad y medida surge la pregunta de si la expropiación era adecuada o la de si podría resolverse la situación con otra medida menos intensa. El Real Decreto-ley 2/1983 es un «mixtum» de medidas interventoras y de expropiación. De la adecuación de las primeras no cabe duda: La del artículo 6 está justificada en lo peculiar del negocio bancario. La de los artículos 2 y 3 se fundamenta en la necesidad de impedir una gestión extraordinariamente imprudente. El propio grupo parlamentario al que los recurrentes pertenecen ha reconocido explícitamente que las medidas de intervención eran adecuadas a la situación del Grupo Rumasa. En efecto: la enmienda a la totalidad presentada por dicho Grupo en el procedimiento legislativo de urgencia del artículo 86.3 prevé el mantenimiento de la intervención sobre las sociedades del Grupo Rumasa, patente admisión de que la situación del Grupo las exigía.

Queda por justificar la adecuación de la expropiación de las acciones de las sociedades. Recoge en este sentido el Abogado del Estado el párrafo sexto del preámbulo del Real Decreto-ley y dice que en sus líneas está contenida la justificación de la expropiación legislativa. Se dice que la mera intervención de las entidades bancarias del Grupo o la suspensión de sus funciones de sus administradores, prevista por la Ley y usadas en casos de menor importancia y complicación no resolverían los problemas planteados. Con ella se hubiera puesto coto a las anomalías en los bancos intervenidos, pero hubiera sido ineficaz para el conjunto del Grupo y hubiera representado una crisis de confianza en el futuro del Grupo que podría haber producido

suspensión de pagos de las entidades bancarias y también una declaración masiva de suspensiones de pagos de numerosas empresas del Grupo, provocando un escándalo financiero-económico de consecuencias incalculables, que podría afectar a la estabilidad del sistema financiero en su conjunto y, acaso, provocar una crisis de confianza internacional en la banca española. No sólo es que la simple intervención en las entidades bancarias fuera desaconsejable e insuficiente. Es que la expropiación estaba positivamente indicada.

Se pregunta el Abogado del Estado si no cabría haberse limitado a intervenir todas las sociedades del Grupo pero sin expropiar las acciones, porque si esto hubiera bastado, no existiría adecuación entre situación y medida, pues, cabría aducir posiblemente, que un Decreto-ley de intervención del Grupo podría haber contenido una regulación interventora especial. Sin embargo, ni siquiera esa intervención especial hubiera sido suficiente para garantizar el buen fin de la operación. La expropiación era obligada porque la situación imponía desbordar los límites estrictos de la intervención y combinar expropiación e intervención. Apelando exclusivamente a la técnica interventora, se hubiera podido llegar hasta imponer una gestión coactiva por órgano extraordinario. Con lo cual tendríamos esta situación: Unas juntas generales de accionistas dominadas por quienes no deseaban la intervención, o mejor, por aquellos cuya gestión extraordinariamente imprudente había llevado al Grupo a una situación crítica; unos órganos de administración ordinaria que seguirían subsistiendo aun cuando su actividad estuviera condicionada o suspendida; y los órganos extraordinarios de administración. Los conflictos que esta situación originaría; la parálisis de los órganos interventores que deberían hacer frente a unas retiradas masivas de depósitos con peligro de un plan financiero del Grupo y que estarían imposibilitado para adoptar estrategias a medio plazo; la conclusión entre las actuaciones de antiguos y nuevos administradores; todo ello imponía la expropiación de todas las acciones de todas las sociedades del Grupo. La expropiación se revelaba, pues, como la medida más adecuada a las objetivas exigencias de la situación.

Argumento adicional es que la centralización del Grupo no era sola la de alta dirección. Existía una compleja centralización contable, informativa y de archivos.

Se justifica de modo pleno la adecuación o congruencia entre las medidas del Real Decreto-ley 2/1983 y la situación justificadora de su edición. El control jurídico de este Tribunal sólo permite rechazar la definición de los órganos políticos si se evidencia abuso o arbitrariedad. Juega, pues, en favor de los órganos políticos una presunción de constitucionalidad que se robustece si, como es el caso, se puede dar, como se ha pretendido hacer, una explicación plausible de esta conducta.

(H) Tampoco infringe el Real Decreto-ley 2/1983 los principios de igualdad y seguridad jurídica. La infracción del principio de igualdad y el de seguridad jurídica es lo que se alega en uno de los fundamentos de la demanda, pero sin el menor razonamiento circunstancial y con sólo invocaciones abstractas de tales principios.

Respecto al principio de igualdad (artículo 14 de la CE), dice la demanda que en situaciones análogas se ha utilizado la negociación o el pacto o la razonable intervención. De ahí, sin más, se infiere la violación del artículo 14. El principio-derecho de igualdad vincula al legislador; no es menos cierto que tal límite debe conciliarse con la libertad de configuración que al legislador corresponde. De ahí que el principio de igualdad frente al legislador tiende a identificarse con la interdicción de la arbitrariedad legislativa que trata de modo no justificado e irrazonable, desigualmente, lo que debía de tratar igual, o igualmente lo desigual. No se sabe a qué casos o situaciones análogas se refiere la demanda. Ello impide al Abogado del Estado empezar por el principio, a saber a establecer si ciertamente cabe hablar de una similitud o analogía. Habría que precisar quién o cómo se adoptó la decisión en aquellas otras situaciones. Habría que considerar también si, en los innumerados casos que se dicen análogos, había o no un grupo de las características de Rumasa. Habría que justificar que la decisión adoptada en aquellos casos era conforme a Derecho, pues no se puede invocar el principio de igualdad para solicitar la extensión de lo antijurídico.

Examina a continuación el Abogado del Estado la alegación de los demandantes en orden a la infracción del principio de seguridad jurídica. La única concreción de la demanda a este respecto es que la medida ha creado incertidumbre e inseguridad para todas las personas afectadas y también para la sociedad española. Afirmación que, a más de gratuita e indemostrada, confunde ostensiblemente seguridad psicológica y seguridad jurídica.

(I) Hace el Abogado del Estado una consideración final. La mera convalidación u homologación por el Congreso de un Decreto material o formalmente inconstitucional, por cierto, que no lo subsanaría. Esto lo ha declarado el Tribunal en las sentencias 29/1982 y 6/1983.

Ahora bien: el Real Decreto-ley 2/1983 está siendo tramitado como proyecto de Ley por el procedimiento de urgencia y esta transformación en Ley sí podía producir la sanación. En este sentido, el Abogado del Estado cita las sentencias del Tribunal Constitucional antes indicadas. De ellas, la sentencia 6/1983 lo dice positivamente: La convalidación que el Congreso de los Diputados puede realizar de un Decreto-ley no produce una sanación del mismo si éste fuera originariamente nulo por haberse producido con extralimitación, pues la sanación sólo podría producirse mediante su transformación en Ley una vez seguida

la correspondiente tramitación parlamentaria. Esto quiere decir que, una vez transformado en Ley el Real Decreto-ley 2/1983, habrá que entender esencial y radicalmente afectado el objeto del presente proceso.

Tercero.—El 13 de abril del presente año el Tribunal interesó del Presidente del Gobierno, a tenor de lo dispuesto en el artículo 88 de la LOTC, la remisión de la documentación constituida por el expediente de elaboración del Real Decreto-ley 2/1983 y los informes y documentos relativos a este Real Decreto-ley. La Presidencia del Gobierno remitió un informe del Banco de España con tres anexos; el ejemplar original del Real Decreto-ley 2/1983; el informe de la Dirección General de lo Contencioso del Estado de 25 de febrero de 1982 sobre la adecuación a la Constitución del Real Decreto-ley indicado; los informes de las Secretarías Generales Técnicas de los Ministerios de la Presidencia y Economía y Hacienda de 25 de febrero de 1983; el dictamen del Consejo de Estado de 3 de marzo de 1983, relativo al indicado Real Decreto-ley a los efectos de su tramitación como proyecto Ley por el procedimiento de urgencia; un ejemplar y un volumen titulado «Rumasa 1961-1981».

El Tribunal, en 18 de mayo, puso de manifiesto toda esta documentación a la representación procesal de los recurrentes y al Abogado del Estado, por plazo común de diez días, para que pueda ser examinada por los mismos y aleguen lo que en su derecho convenga, conforme dispone el artículo 88 de la LOTC. Dentro de plazo formularon sus alegaciones la representación de los recurrentes y la Abogacía del Estado.

Las alegaciones de la parte recurrente fueron las siguientes:

(A) Con excepción de los informes del Banco de España de 10 de febrero de 1983, la totalidad de los documentos remitidos son informes fechados al 25 de febrero de 1983. No son, por tanto, antecedentes, sino más bien consecuentes y demuestran, por lo demás, que el Gobierno actuó sin asesoramiento previo de los órganos que tienen legalmente atribuida la función consultiva superior, cuya opinión, al haberse recabado «ex post facto», se convierte en una justificación de lo ya realizado, perdiendo imparcialidad de criterio.

(B) En relación con los informes del Banco de España, observa que el anexo 3 del informe examina las posibilidades de actuación de la Administración, y entre ellas, en el punto 2.4, se examinan las ventajas prácticas que tendría la expropiación. Sin embargo, en la documentación remitida al Congreso de los Diputados figura otro ejemplar además del indicado y ofrece consideraciones distintas en orden a la posible expropiación, señalando que la medida es excepcionalísima y añadiendo que el inconveniente más grave de esta medida radica en la necesidad de que el Estado asuma inmediatamente la gestión de las Entidades afectadas. Considera esta medida como meramente posible, pero que dada su excepcionalidad requeriría un desarrollo minucioso y reposado, tanto desde el punto de vista normativo como del aspecto operativo. De ese documento se extrae la conclusión de que la medida expropiatoria fue emprendida de modo no sólo precipitado, sino incluso contrario a las recomendaciones del único Organismo que informó al Gobierno con anterioridad a la adopción del acuerdo expropiatorio.

(C) El informe de la Dirección General de lo Contencioso afirma la concurrencia del presupuesto habilitante que debe concurrir para legitimar el Decreto-ley, pero no se detiene en demostrar la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad. Se parte de la existencia del peligro de la actuación del Grupo «Rumasa», se razona luego sobre la suficiencia que esa situación de peligro conlleva para la adopción del Decreto-ley; pero en ningún caso se prueban los hechos que dan por supuesto tal peligro.

De otra parte, tanto el informe de la Dirección General de lo Contencioso como el dictamen del Consejo de Estado parecen partir de la asimilación del Decreto y la Ley en sentido formal. El dictamen del Consejo de Estado queda excluido de su consideración de antecedente y no sólo porque su emisión ha sido posterior al Decreto-ley, sino porque va referido al trámite ulterior del Decreto-ley, soslayando el problema de su inconstitucionalidad.

(D) Mayor incidencia tiene el informe de la Dirección General de lo Contencioso, en el que tras afirmarse la equiparación entre los Decretos-leyes y las Leyes ordinarias trata de justificar la invasión que el Decreto-ley efectúa del artículo 33 de la Constitución. Para ello se hace recepción de la tesis de un sector doctrinal que equipara el ámbito que la Constitución veda a los Decretos-leyes con el ámbito vedado a las Leyes orgánicas. En este particular los recurrentes se remiten a la interpretación que se hizo ante el Congreso por el portavoz de su grupo parlamentario.

(E) Otro argumento expuesto en el informe de la Dirección General de lo Contencioso, y conforme al cual la expropiación verificada por el Decreto-ley no incide sobre el derecho de propiedad, al ser el uso de una figura que delimita el contenido general del derecho de propiedad. Con relación a este extremo, dicen los recurrentes que las Leyes que configuran la potestad expropiatoria delimitan con alcance general el contenido del derecho de propiedad. Pero como garantía ineludible del Estado de Derecho el artículo 33.3 enmarca la potestad expropiatoria en su conformidad con lo dispuesto por las Leyes. No es lo mismo un Decreto-ley expropiatorio, que arbitra un

sistema específico para el ejercicio singular de la potestad expropiatoria, que la actuación de ésta conforme a las Leyes en sentido formal. La invasión de la propiedad tiene lugar no por medio de una Ley, sino con arreglo a una Ley.

Al dictarse el Decreto-ley impugnado, al no verse respetado el artículo 33.3, se está atacando el principio de igualdad, por virtud de la generalidad de las Leyes a que se refiere el citado precepto.

Insiste el informe de la Dirección General de lo Contencioso en que se han respetado los principios generales contenidos en la Ley de Expropiación Forzosa. Entienden los recurrentes que el uso de la terminología expropiatoria viene a camuflar una operación distinta, que tiene por objeto una nacionalización, mediante el uso de la Institución expropiatoria y de la vía del Decreto-ley. No puede considerarse una expropiación, cuando lo que se quiere producir simple y llanamente es un cambio de titularidad, sin que tal cambio vaya unido a una confección del interés público al que se destinan los bienes expropiados. La propia exclusión de la reversión del bien expropiado es la más clara, aunque no la única, manifestación de la desnaturalización de la expropiación que ha hecho el Decreto-ley. No basta aludir a la utilidad pública o al interés social, sino que hay que concretarlos de forma que la medida expropiatoria sea la adecuada a la situación fáctica planteada. Adecuación que se mide en función de que la finalidad de la Institución sea la más proporcionada para alcanzar la solución justa en el caso concreto.

(F) La indeterminación e inconcreción de la causa nos pone en relación con otro importante argumento que demuestra la inconstitucionalidad de la medida expropiatoria. Se trata del principio de la elección del medio menos gravoso para el interés público y la libertad de los ciudadanos. Fundamenta este principio el carácter expansivo de los derechos y libertades contenidos en el título I y la interdicción de la arbitrariedad, que como valor superior proclama el artículo 9.3. La Administración ha de elegir entre las alternativas posibles aquella medida que sirva con más objetividad a los intereses generales, contemple el principio de proporcionalidad, se ajuste plenamente a la Ley y al derecho (art. 103 de la Constitución). El Gobierno ha incumplido todos estos principios al decretar la expropiación, cuando podía haber recurrido a la intervención de las Empresas y Bancos. Podía haber recurrido al Decreto-ley de 6 de marzo de 1978, de medidas de intervención bancaria, y al tiempo las Empresas no financieras podían haber sido intervenidas de acuerdo con el artículo 119 de la Ley de Expropiación Forzosa y 111 de la Ley de Patrimonio del Estado, ambos en relación con la Ley de 1 de septiembre de 1939, que permite la intervención de Empresas como medida para impedir las crisis de aquellas que pudieran producir graves quebrantos sociales y de empleo. La invocación del artículo 128 de la Constitución y el uso alternativo que de la intervención de Empresas hace el informe de la Dirección General de lo Contencioso permitiría, por el principio de conservación de los actos públicos, una solución nada desdeñable para el caso de que se declare la inconstitucionalidad.

Cuarto.—El Abogado del Estado presentó las alegaciones a que hace referencia el artículo 88 de la LOTC.

(A) Comienza el Abogado del Estado por examinar los problemas que hacen referencia al procedimiento de elaboración de los Decretos-leyes desde la perspectiva, principalmente del contenido documental formal, para llegar a la conclusión de que ninguna tacha generadora de inconstitucionalidad pudiera acarrear el contenido documental del procedimiento de elaboración del Real Decreto-ley 2/1983.

La medida expropiatoria no fue fruto de ninguna precipitación o apresuramiento. El informe del Banco de España de 9 de febrero de 1983 incluía la toma de control del Grupo, en el sentido de expropiación, como una de las vías de solución del problema, ponderando sus ventajas e inconvenientes por comparación con otras soluciones posibles. Este informe y los anexos servían de garantía del principio de la legalidad, acierto y oportunidad de la medida. Cuando el Gobierno acordó la edición del Decreto-ley expropiatorio acordó, al tiempo, consultar al Consejo de Estado y se solicitan, a su vez, informes de las Secretarías Generales Técnicas de la Presidencia del Gobierno y del Ministerio de Economía y Hacienda. En realidad, los indicados informes versan sobre el Real Decreto-ley 2/1983 en cuanto posible texto de proyecto de Ley a los efectos del artículo 86.3. El Gobierno adoptó la decisión de no conformarse con la simple convalidación del Real Decreto-ley 2/1983, sino de convertirlo en verdadera y propia Ley, por la vía del artículo 86.3; así, la expropiación del Grupo «Rumasa» quedaba revestida de la solemnidad legislativa. Por fin el Ministro solicitó de la Dirección General de lo Contencioso que expresara por escrito su parecer sobre la adecuación del Real Decreto-ley 2/1983 a la Constitución y, en especial, sobre si se encontraba suficientemente fundamentado en los artículos 33.3 y 128.2 de la Constitución.

No cabe negar una constante preocupación del Gobierno por la constitucionalidad y juridicidad, acierto y oportunidad de la medida expropiatoria del Real Decreto-ley 2/1983 y por realizar en forma compatible con las circunstancias del caso los valores que justifican la existencia de un procedimiento de elaboración normativa.

(B) Examina a continuación el Abogado del Estado el informe de la Dirección General de lo Contencioso. Respecto del mismo hace el Abogado del Estado las siguientes consideraciones:

a) El informe razona sobre el presupuesto habilitante del Real Decreto-ley 2/1983, partiendo de la doctrina del Tribunal Constitucional en sus sentencias 29/1982 y 6/1983. Era de necesidad asegurar una operación expropiatoria íntegra que exigía una realización inmediata. La inmediatez la imponía la evitación, en lo posible, de pérdidas patrimoniales y la esencial naturaleza del bien expropiado. La integridad la reclamaba el asegurar para la Administración el mantenimiento de la unidad del Grupo a los efectos de obtener la efectiva dirección y control del mismo, esto es del conjunto de las Empresas expropiadas.

b) Al tratar de la fundamentación del Real Decreto-ley 2/1983 en el artículo 33.3 se razona cómo, lejos de violar el Real Decreto-ley la Constitución, lo que hace es revestir a la operación expropiatoria de mayor solemnidad; en el caso, el texto con fuerza de Ley no se limita a cumplir una función habilitante de operaciones administrativas de expropiación, sino que incluye a la totalidad de la operación expropiatoria.

c) El informe dedica un examen detenido a la causa «expropiandi» y al respeto a los principios expropiatorios. Destaca que utilidad pública e interés social son conceptos jurídicos indeterminados, concretamente, conceptos de valor. Esta calificación es adecuada para plantearse el problema del margen de libertad que haya de entenderse conferido a los órganos con competencia para la edición de normas con fuerza de Ley, en la aplicación de los conceptos constitucionales de utilidad pública e interés general. Las expresiones utilidad pública e interés social son conceptos sujetos a un constante cambio histórico; lo que en cada momento una Sociedad entiende que justifica el sacrificio de derechos e intereses privados y que, por tanto, justifica la atribución al Estado de potestades de sacrificio de esos derechos. Cuando la dirección informante habla de que, en el caso, es constatable el incumplimiento abstracto general de la función social de la propiedad, lo que quiere decir es que en la expropiación legislativa operada, aun no hallándonos ante una expropiación especial similar a la del capítulo II, título III de la Ley de Expropiación Forzosa, hay un componente de protección de unos intereses sociales puestos en peligro por una gestión empresarial poco concorde con la función social asignada constitucionalmente a la propiedad privada.

d) El informe contiene una valoración de la unidad de dirección y riesgo y de la trascendencia de las vinculaciones intragrupo de modo tal que lleva al espíritu del lector la convicción de que, precisamente por tratarse de expropiar un grupo de Sociedades de las características «Rumasa», sólo y únicamente debía llevar a cabo una expropiación legislativa por Decreto-ley, dadas las singulares características del Grupo. La interpretación que la Administración ha dado al artículo 4.º del Real Decreto-ley 2/1983, en la línea que recomendaba el informe de la Dirección General de lo Contencioso, ha venido a suponer una inmejorable demostración de la inexistencia de inconstitucionalidad en tal precepto o, más exactamente, un ejemplo de cómo se ha de interpretar una norma para una acomodación positiva a los valores del Estado de Derecho consagrados por la Constitución.

e) En su última parte, el informe de la Dirección General de lo Contencioso recomienda que se recurra a la vía del artículo 86.3 de la Constitución, y termina razonando la invocación del artículo 128.2 de la Constitución por el preámbulo del Real Decreto-ley 2/1983.

(C) Se estudian los informes a los que se ha aludido anteriormente a los efectos de la tramitación del Real Decreto-ley 2/1983 como proyecto de Ley. Los informes de las Secretarías Generales Técnicas y el dictamen del Consejo de Estado no son informes sobre el Real Decreto-ley 2/1983 como tal disposición legislativa, sino como texto de un proyecto de Ley que ha de tramitarse por la vía de urgencia. Pero conviene destacar de estos informes algunos aspectos que tienen por sí, o han cobrado, un cierto relieve. Se refiere el Abogado del Estado esencialmente en cuanto se ha especulado con el objeto del informe del Consejo de Estado, a saber: si por referirse el Real Decreto-ley 2/1983 a los efectos del apartado 3.º del artículo 86 de la Constitución, su doctrina sería de escasa aplicación al Real Decreto-ley como tal, esto es, como disposición legislativa provisional. Hace las siguientes precisiones:

a) La posibilidad constitucional de expropiaciones legislativas, las exégesis del artículo 33.3, la cuestión de las expropiaciones legislativas y el principio de igualdad, la constatación de armonía ordinalmente, entendiéndolo referido a una de las expropiaciones legislativas en el sentido de que éstas deben respetar los criterios esenciales de la legislación expropiatoria general, que se recogen en el dictamen del Consejo de Estado, es de perfecta aplicación al examen de la constitucionalidad del Real Decreto-ley en cuestión.

b) No fue remitido al Consejo de Estado el informe del Banco de España, con sus anexos; de haberlo sido, posiblemente el párrafo último de la página quinta de dicho dictamen hubiera tenido bien distinta relación. Por lo demás, el razonamiento del Consejo de Estado es más favorable al Real Decreto-ley 2/1983 que lo contrario, puesto que dice textualmente: «Las razones que se dan en el preámbulo pueden ser suficien-

tes para justificar la utilidad pública y el interés social de la medida, ya que hoy día al concepto de utilidad pública hay que ponerlo en estrecha conexión con el servicio público, y el evitar una crisis de graves repercusiones financieras y sociales es de indiscutible interés público y social.» Nótese que el Consejo de Estado comparte la opinión de la dinamicidad de las nociones de utilidad pública e interés social como fundamentos, justificaciones o causas de la expropiación. El informe del Banco de España demuestra la realidad de una crisis que la expropiación evitó y cuyas consecuencias hubieran podido ser gravísimas para la economía y para la sociedad española.

(D) Se examinan por el Abogado del Estado inmediatamente el informe del Banco de España y sus anexos. Estos documentos son de mayor interés a los efectos de enjuiciar adecuadamente los problemas del presupuesto habilitante del Real Decreto-ley 2/1983 y de la relación de la adecuación entre situación y medida.

A grandes rasgos, la situación está descrita en los epígrafes 1, 2 y 3 del informe, en su anexos 1 y 2 y en el punto 1 del anexo 3.º Al efecto puede también utilizarse el volumen «Rumasa 1981-1981», siempre que se lo sitúe en el contexto y en la perspectiva apropiados.

La situación global queda definida en el informe por los rasgos generales:

a) El conjunto de Bancos y Empresas funcionan como una sola unidad económica, en la que liquidez y seguridad de los Bancos está supeditada a una política de desarrollo a ultranza de las Sociedades participadas, es decir, se trata de un grupo de Empresas en que los Bancos son Entidades subordinadas.

b) Por consecuencia de ello, la concentración de riesgos de los Bancos en el Grupo es extraordinariamente alta. Para ello se había recurrido a una serie de prácticas de las que lo menos que cabe decir es que son poco ortodoxas y que violan la disciplina bancaria de modo contundente.

c) Todo ello ha creado una malla o red de vinculaciones recíprocas entre Bancos y el resto del Grupo, tal que no cabe actuar sobre sólo aquéllos sin que las consecuencias alcancen a todo el Grupo.

d) Los datos de que dispone el Banco de España hacen pensar en una gravísima situación financiera. Una crisis que puede dañar seriamente al sistema financiero español y poner en peligro su crédito internacional, amén de los demás efectos de destrucción de empleo y perjuicio a ahorradores. Es decir, el Banco de España informa al Gobierno de que, por los datos con que cuenta, pueda desencadenarse una crisis bancaria de una importancia sin precedentes en nuestra nación, que arrastraría al ente Grupo «Rumasa», con daño del sistema financiero, de los puestos de trabajo y de los ahorradores, y que el transcurso del tiempo no hace sino dar lugar a la agravación de la situación y hacer más difícil su saneamiento. A lo que se une una actitud de sistemática resistente, ocultación, obstrucción por parte de las personas con mayor poder de decisión en el Grupo «Rumasa».

Era indudable que la grave y singular situación obligaba a decidir ya. La situación, grave y extraordinaria, era una situación de necesidad que obligaba a decidir y que obligaba a decidir ya; se trataba de una necesidad urgente que no admitía espera o demora en acometer su solución, como no fuera a costa de asistir a la agravación de la crisis, a la degradación y deterioro de la situación y a la mayor complicación de la solución. El problema había adquirido los rasgos del presupuesto habilitante de los Decretos-leyes. Todos los grupos parlamentarios, con ocasión del debate en el Pleno del Congreso de la Ley de Expropiación del Grupo «Rumasa», estuvieron de acuerdo en reconocer la existencia de un caso de extraordinaria y urgente necesidad, aunque discrepara de la adecuación al mismo de la medida expropiatoria.

(E) Pasa a continuación el Abogado del Estado a considerar las posibles medidas para solucionar la situación y a la consideración de la ponderación de esta adecuación. La situación descrita podría ser solventada, en extracto, por varias vías. Lo que importa es la justificación de la adecuación concreta de la medida expropiatoria adoptada a la situación planteada. Para ello considera la preferencia del epígrafe 4.º del informe y del punto 2 de su anexo 3.º, donde se reconocen las posibles alternativas concretas: a) Continuación del tipo de actuaciones seguidas en el pasado. b) La expulsión de los Bancos del Fondo de Garantía de Depósitos. c) La intervención de los Bancos al amparo del Real Decreto-ley 5/1978, de 6 de mayo. d) La expropiación. El informe considera como viables tres alternativas, que son las señaladas anteriormente bajo los apartados a), c) y d), posiblemente porque la expulsión de los Bancos de «Rumasa» del Fondo de Garantía de Depósitos no era una alternativa real. De los documentos que venimos citando en una lectura desapasionada se infiere que la situación y las alternativas de actuación disponibles forzaban a la expropiación del Grupo como un todo, a una expropiación con un componente de intervención; era preciso que el Estado asumiera inmediatamente la gestión de las Entidades afectadas.

El Gobierno decidió extender la intervención a todas las Empresas del Grupo, importantes o no, por razón de las vinculaciones complejas internas, que hacían evidente la conveniencia de una medida global.

Realiza el Abogado del Estado a continuación algunas precisiones:

a) Las alternativas expuestas por el Banco de España deben considerarse exhaustivas. Podría decirse contra esto que el informe y el anexo 3.º sólo consideran la intervención de los Bancos del Grupo con arreglo al Real Decreto-ley 5/1978; hubiera sido pensable, cabría continuar el razonamiento, otra alternativa, cual es la intervención dentro del Grupo mediante un Decreto-ley que no simplemente aplicara una normación general preexistente, sino un régimen particular adaptado a lo peculiar del Grupo. En suma, una medida interventora a la par global y singular. Se remite el Abogado del Estado a las alegaciones que hizo en la contestación respecto a lo inadecuado de esta medida.

b) La expropiación era la medida racionalmente preferible a la intervención de todo el Grupo; la adecuación de las medidas no significa que el Gobierno venga obligado a demostrar que optó por la mejor de todas las medidas posibles. Para estimar adecuada una medida no hace falta justificar que es la mejor posible, sino que basta acreditar que no es arbitraria, absurda o irracional. El Gobierno debe tener una libertad política de elección, que no tiene otros límites que la interdicción de la arbitrariedad, del abuso o de la irracionalidad.

Quinto.—El recurso de inconstitucionalidad fue interpuesto el 1 de marzo de 1983 y su tramitación ha sido la siguiente:

(A) La Sección Tercera del Tribunal Constitucional, en providencia de 3 de marzo, acordó admitir a trámite la demanda interpuesta por don José María Ruiz Gallardón, como representante y comisionado por otros 54 Diputados más, contra el Real Decreto-ley 2/1983, de 23 de febrero, y, conforme previene el artículo 34.1 de la LOTC, se acordó dar traslado de la misma al Congreso de los Diputados y al Senado y al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de diez días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que se estimaran oportunas, al mismo tiempo que dispuso la publicación de la formalización del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

(B) El Senado manifestó que se tuviera por personada a dicha Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la LOTC, y el Congreso, que no haría uso de las facultades de personación ni de formulación de alegaciones que le concede el artículo 34.2 de la LOTC.

(C) El Abogado del Estado, en representación del Gobierno, compareció y, dentro del plazo prorrogado, contestó a la demanda en los términos que se expresa en el antecedente segundo.

(D) Presentadas las alegaciones por el Abogado del Estado, la Sección Tercera, por providencia de 13 de abril del actual, acordó recabar del Gobierno los documentos que se han dicho en el antecedente tercero de este texto. Recibida la documentación, se acordó poner de manifiesto la documentación a la representación procesal de los recurrentes y al Abogado del Estado por plazo común de diez días para que pueda ser examinada por los mismos y aleguen lo que a su derecho convenga, según lo dispuesto en el artículo 88 de la LOTC. Dentro de plazo, los recurrentes y el Abogado del Estado presentaron las alegaciones que estimaron oportunas.

Sexto.—Por providencia del Pleno de 24 de noviembre último se señaló para deliberación y votación de la sentencia el día 1 de los corrientes, fecha en que tuvo lugar.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.—El presente recurso de inconstitucionalidad se dirige contra el Real Decreto-ley 2/1983 y se sustenta, desde su primera argumentación, en la supuesta violación del artículo 86.1, en las dos limitaciones que tal precepto impone al Decreto-ley, constreñida la primera al presupuesto —y, a la vez, justificación— de la utilización del indicado instrumento, cual es una situación de extraordinaria y urgente necesidad, y referida la segunda a las materias prohibidas al Decreto-ley, que son, en el caso, los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I de la CE, en los términos discutidos con que esta reserva se hace en el indicado artículo 86.1. Pero junto a esta impugnación global, que, como es propio de su naturaleza y alcance, es de tratamiento preferente —y en caso de estimación, excluyente—, se articula con un carácter que por fuerza ha de entenderse en términos procesales como subsidiario, otro conjunto de motivos que se singularizan en algunos preceptos del Real Decreto-ley en cuestión, cuales son los artículos 3.º y 4.º (en la inteligencia de esta impugnación también parcialmente al menos el artículo 5.º) y 6.º, preceptos a los que se acusa de violar algunos de los artículos que en nuestra Constitución proclaman el derecho a la inviolabilidad de domicilio (artículo 18.2), el derecho de asociación (artículo 22) o el derecho a la jurisdicción (artículo 24). La fundamentación del recurso, por último, se cierra con una invocación del artículo 9.3, en lo que se refiere a la seguridad jurídica y a la interdicción de la arbitrariedad, y del artículo 14 en cuanto proclama, se dice, la igualdad ante la Ley y la igualdad en la Ley, alegaciones que si bien no explican suficientemente cuál es el efecto anulatorio que a ellas se anuda en el planteamiento del recurrente, parece que es el total del

Real Decreto-ley, aunque desde una consideración distinta del conjunto impugnatorio al que antes nos hemos referido. Este es el cuadro impugnatorio, que si exponemos ahora en el comienzo de nuestras consideraciones no es sólo para ordenar la materia; también lo es para preparar el análisis desde otro aspecto que juzgamos importante, cual es que el Decreto-ley se tramitó como proyecto de Ley, culminando en la Ley 7/1983, de 29 de junio, Ley a la que no se ha extendido el recurso de inconstitucionalidad.

Segundo.—Cabe preguntarse si la conversión —con algunas modificaciones— del Decreto-ley 2/1983 en la Ley 7/1983, y lo que en ésta se dispone respecto de la derogación de aquél, altera el contenido del presente proceso. Por de pronto, no estamos en el caso de la derogación que dice el artículo 86.2, sino cabalmente en una hipótesis bien opuesta, cual es la del artículo 86.3, culminada en una Ley, que como acto pleno del Legislativo sustituye al Decreto-ley. El problema aquí planteado no es idéntico al que surgiría en un supuesto recurso directo de inconstitucionalidad contra una Ley que, aunque vigente en el momento de haberse interpuesto aquél, hubiera sido posteriormente derogada; ni es equivalente a la hipótesis de una cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con un precepto de una Ley derogada; ni tampoco podrían identificarse entre sí estos dos últimos supuestos, pues el primero persiguiría el control abstracto, mientras que el segundo buscaría un control concreto, y por consiguiente, aunque tanto el recurso como la cuestión tienen por objeto el enjuiciamiento de normas, en uno y otra podrían justificarse soluciones distintas en cuanto a la desaparición de la razón del proceso, pues mientras en el recurso directo la derogación por lo común extingue el objeto, en la cuestión de inconstitucionalidad la solución puede ser otra por cuanto la validez de la norma —aun derogada— puede requerir un juicio de constitucionalidad. El supuesto del artículo 86.3 y la sustitución del Real Decreto-ley por la Ley con una eficacia retroactiva que no es el caso examinar en este momento ofrece unas particularidades que impiden extender a él las conclusiones que pudieran inferirse de lo que acabamos de decir, desde las dos vertientes del control abstracto y del control concreto. Como bien se comprende, se trata aquí ciertamente de un recurso directo y de un enjuiciamiento de un Decreto-ley, mas no del fenómeno general de la sustitución de una norma por otra mediante la fórmula derogatoria que tiene su reconocimiento general en el artículo 2.º 2 del Código Civil. El fenómeno es el singular del artículo 86.3: en un procedimiento legislativo que tiene su origen en un Decreto-ley se culmina con una Ley que sustituye —con los efectos retroactivos inherentes a su objeto— al Decreto-ley. El Decreto-ley llevaba dentro de sí —al acudirse a la vía del artículo 86.3— el límite de su vigencia. Con estas precisiones es de donde debe examinarse si la conversión del Decreto-ley en Ley priva de contenido al proceso o, en otra hipótesis, que es la que compartimos, reduce su ámbito litigioso. La otra alternativa, cual es la vinculación al proceso incoado, esto es, a la situación legislativa que configuró la pretensión sin operarse transformación alguna, no es aceptable, pues ni el proceso congela las facultades legislativas ni la definición y alcance del litigio puede entenderse perpetuado al momento de su planteamiento, ajeno a las vicisitudes posteriores que resulten, en general, del ejercicio de potestades legislativas.

Tercero.—Con arreglo a los apartados segundo y tercero del artículo 86 de la CE resulta que el procedimiento del primero de estos apartados en la hipótesis de que el Decreto-ley sea convalidado —esta es la expresión que utiliza el precepto— no altera la naturaleza del Decreto-ley, pues si bien cede su carácter de provisionalidad, sigue siendo una norma o un acto con fuerza de Ley, no una Ley. El iter legislativo del artículo 86.3, por el contrario, lleva a una Ley, en su propio sentido de acto imputable al legislativo, por la vía de un procedimiento que aun teniendo en su origen el Decreto-ley, no arrastra necesariamente la impugnación hecha valer contra éste. La constitucionalidad de la Ley, en todo caso, y también en la hipótesis del artículo 86.3, podrá someterse al procedimiento impugnatorio que dice el artículo 29.1, a), de la LOTC, mas para ello será menester que los legitimados para ello, según lo prevenido en su artículo 32 promuevan el recurso. Los Diputados que han impugnado el Decreto-ley 2/1983 sólo han cuestionado su constitucionalidad, sin extender a la Ley ulterior el recurso, de modo que la expropiación «ope legis» que es el contenido de esta Ley, no puede ser objeto del presente proceso. Así planteadas las cosas, y aunque extinguido el Decreto-ley mediante la promulgación de una Ley destinada a reemplazarle, la cuestión es si subsiste la razón de la impugnación de aquél. Que el control del Decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el artículo 86.3, es algo fuera de duda, pues ha de considerarse constitucionalmente legítimo que en defensa de la Constitución, para velar por la recta utilización del instrumento previsto para los casos que señala el artículo 86.1, los sujetos u órganos legitimados para promover el recurso de inconstitucionalidad, concreten al Decreto-ley, sin atraer al proceso la Ley ulterior, la impugnación. El interés constitucional que mueve a los recurrentes es así el de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del artículo 86.1, interés constitucional que, por un lado, no puede considerarse satisfecho por la derivación del Decreto-ley hacia el cauce del artículo 86.3, y por otro, no puede quedar sin enjuiciamiento

acudiendo a la idea —que nada autoriza— de gravar a los recurrentes con la carga de impugnar la Ley, como presupuesto para enjuiciar los vicios que el Decreto-ley pudiera tener en cuanto tal. Pudiera acaso pensarse que una eficacia retroactiva de la Ley que diera cobijo a los efectos producidos por el Decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida, y ceñida por la voluntad de los parlamentarios recurrentes al Decreto-ley, mas esto no es así, pues sin cuestionar ahora si un vicio en origen por utilización del instrumento del Decreto-ley, contra lo que previene el artículo 86.1, puede comunicar efectos invalidatorios, es lo cierto que el velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del artículo 86.3.

Cuarto.—Con este planteamiento, es claro que el primero —y desde luego el principal— de los problemas es el que constitucionalmente se sitúa en el artículo 86.1, en el que se admite y regula la figura del Decreto-ley dentro del marco parlamentario y como instrumento equivalente en cuanto a su fuerza a la Ley, y utilizable cuando una necesidad calificada por las notas de lo «extraordinario» y lo «urgente» reclama una acción normativa que, por lo ordinario, compete al legislador, pero que precisamente por esa necesidad y no poder ser atendida por una acción normativa emanada de las Cortes Generales, se autoriza al Gobierno, con un carácter de provisionalidad hasta tanto obtiene la convalidación y, en su caso, la conversión en Ley, que dicen sucesivamente los apartados 2 y 3 del indicado artículo 86. Se amplía así el juego normal atribuido al Gobierno en la acción legislativa, pues junto a su papel de mayor presencia en la promoción de Leyes dentro del marco que define la CE, se pone a su disposición con todos los condicionamientos que dice el artículo 86.1 y cuyo estudio tendrá que traerse a esta sentencia en lo preciso para enjuiciar el Decreto-ley 2/1983, un instrumento con el que atender necesidades que reclaman una acción legislativa inmediata. La novación en Ley, a través del artículo 86.3, revela que estamos en presencia —cuando esta es la vía a la que se reconduce el Decreto-ley— de una forma distinta de la ordinaria, con caracteres definidos, de producción legislativa, en cuyo origen con la fuerza de Ley, pero con la provisionalidad que reclama la potestad de las Cortes en materia legislativa, se sitúa un instrumento de acción inmediata, que utilizado dentro de los límites que el indicado artículo 86.1 establece, pueda convertirse en Ley, ésta sin las restricciones que el Decreto-ley tiene, porque cualquiera que sea el procedimiento legislativo elegido, las Cortes despliegan la plenitud de sus facultades legislativas, dentro, claro es, del marco constitucional. Al Decreto-ley no podrá ciertamente acudir fuera de las previsiones del artículo 86.1, y si se hiciera, quebrando con ello los supuestos del orden constitucional democrático, corresponderá al Congreso en la vía del artículo 86.2 velar porque esto no sea así, sin perjuicio de que dentro de las coordenadas constitucionales y como control jurídico, pueda residenciarse ante este Tribunal, tanto en una confrontación del contenido del Decreto-ley con la norma constitucional como —y aún con prioridad— en una confrontación en orden a su regularidad dentro del marco de limitaciones que dice el artículo 86.1. Esta es la definición del Decreto-ley que este Tribunal ha hecho en otras sentencias anteriores, como son las de 31 de mayo de 1982 (que fue publicada en el «Boletín Oficial del Estado» del 28 de junio) y la de 4 de febrero de 1983 (publicada en el «Boletín Oficial del Estado» de 9 de marzo). Declamamos en la primera de las sentencias que acabamos de recordar que «el Gobierno podrá también dictar normas con rango de Ley en los supuestos de extraordinaria y urgente necesidad, pero esta posibilidad se configura, no obstante, como una excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las Leyes y en consecuencia está sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria concurrencia de determinados requisitos que lo legitiman» (fdo. 1.º). Estos requisitos, añade la sentencia, están recogidos en la CE (artículo 86.1), configurando tres bloques definidos, que son el que se dicten exclusivamente para afrontar una situación de extraordinaria y urgente necesidad, el que no incidan en la materia vedada al Decreto-ley y el que se sometan inmediatamente al Congreso. Sobre los dos primeros bloques se centra —en lo más importante de la impugnación— el debate y a ellos vamos a dedicar las consideraciones que siguen.

Quinto.—En el fundamento anterior hemos visto ya cómo el artículo 86.1 establece, como presupuesto fáctico de la legitimidad constitucional del Decreto-ley, y a la vez como justificación de que ceda el instrumento ordinario de la acción legislativa —esto es, la Ley en su sentido formal—, la existencia de una necesidad, que requiriendo de tratamiento a nivel de Ley, se presenta con las notas de lo extraordinario y urgente. El problema en este primero de los condicionamientos del Decreto-ley ofrece más de un aspecto, pues junto al concepto de la necesidad adjetivada por la referencia a lo extraordinario y a lo urgente, desde una estimación jurídica, se ofrece en muy estrecha relación el problema de la adecuación de la medida normativa a aquella situación desde la vertiente, sobre todo, de la urgencia. El cuadro se cierra con la cuestión del control constitucional de estos componentes esenciales del presupuesto habilitante del Decreto-ley, existiendo como existe (ahí está el artículo 86.2), un control parlamentario. Comenzando por esto último nos basta recordar aquí lo dicho en cuantas ocasiones se ha residenciado ante este Tribunal un Decreto-ley, pudiendo mencionarse en este punto las sentencias del 31 de mayo de 1982 («Boletín Oficial del Estado» del 28 de junio) y 4 de fe-

brero de 1983 («Boletín Oficial del Estado» del 9 de marzo), coincidentes con todas las demás en que ha tenido que abordarse el tema en que el control parlamentario no excluye el jurisdiccional, ejercitable, como todo lo definido por esta nota de lo jurisdiccional, a través de criterios y razones jurídicas. Como decíamos en la primera de las sentencias que hemos citado, «el peso que en la apreciación de lo que haya de considerarse como caso de extraordinaria y urgente necesidad es forzoso conceder al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección política del Estado, no puede ser obstáculo para extender también el examen sobre la competencia habilitante al conocimiento del Tribunal Constitucional en cuanto sea necesario para garantizar un uso del Decreto-ley adecuado a la Constitución» (fdo. 3). El Gobierno, ciertamente, ostenta el poder de actuación en el espacio que es inherente a la acción política; se trata de actuaciones jurídicamente discrecionales, dentro de los límites constitucionales, mediante unos conceptos que si bien no son inmunes al control jurisdiccional, rechazan —por la propia función que competen al Tribunal— toda injerencia en la decisión política, que correspondiendo a la elección y responsabilidad del Gobierno, tiene el control, también desde la dimensión política, además de los otros contenidos plenos del control; del Congreso. En aquella misma sentencia marcábamos las líneas del ámbito del control jurisdiccional cuando decíamos que «el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como caso de extraordinaria y urgente necesidad, de tal naturaleza que no pueda ser atendida por la vía del procedimiento legislativo de urgencia. Es claro que el ejercicio de esta potestad de control implica que dicha definición sea explícita y razonada y que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan» (fdo. 3). El Tribunal no podría sin traspasar las fronteras de su función, y a la vez, de su responsabilidad, inmiscuirse en la decisión de gobierno, pues si así se hiciera quedarían alterados los supuestos del orden constitucional democrático. Desde estos límites del control jurisdiccional debemos ahora detenernos en los otros aspectos que enunciamos al comienzo de este fundamento.

Sexto.—La extraordinaria y urgente necesidad no ha de entenderse en el sentido extremo de confinar el Decreto-ley para ordenar situaciones —o intervenir en acontecimientos— de excepcional amenaza para la comunidad o el orden constitucional. Nuestra Constitución, declamamos en la sentencia de 4 de febrero de 1983 («Boletín Oficial del Estado» del 9 de marzo), ha contemplado el Decreto-ley como instrumento del que es posible hacer uso para ordenar situaciones que, por razones difíciles de prever, reclaman una acción legislativa inmediata, en un plazo más breve que el requerido por la tramitación parlamentaria de las leyes. La justificación del Decreto-ley podrá también darse en aquellos casos en que por circunstancias o factores, o por su compleja concurrencia, no pueda acudirse a la medida legislativa ordinaria, sin hacer quebrar la efectividad de la acción requerida, bien por el tiempo a invertir en el procedimiento legislativo o por la necesidad de la inmediatez de la medida. Por lo demás, el modo como el artículo 86 ha contemplado la figura del Decreto-ley susceptible de culminar en una Ley por la vía del apartado tercero del indicado artículo, en un sistema en que el Gobierno ha de gozar de la confianza de la Cámara, confiere otra variante importante a la utilización del Decreto-ley, utilización con el designio de adoptar dentro de los límites y concurriendo el presupuesto habilitante, previsiones legislativas de acción inmediata que encontrarán en la ulterior Ley aprobada siguiendo lo que dice el artículo 86.3 su regulación definitiva. Según el Banco de España la situación del Grupo comprendido en la medida ordenada por el Decreto-ley en cuestión reclamaba una acción pública inmediata; el informe analiza las medidas o alternativas de acción posible, y entre ellas, con una insinuada preferencia, la de tomar de control del Grupo, como conjunto, ante el riesgo que se anuda a las otras alternativas o ante su inoperatividad. Dentro de este análisis, el Gobierno optó por la alternativa del control global a través de una expropiación, ordenada por el Decreto-ley impugnado. Son estos estudios y lo que se dijo en los debates ante la Cámara como antecedente a la decisión convalidatoria del Decreto-ley desde el banco del Gobierno y desde los parlamentarios, los elementos proporcionados al Tribunal, por lo que se contrae ahora al tema del presupuesto determinante del Decreto-ley, en su complejidad de necesidad extraordinaria y urgente. Los recurrentes creen —y así lo dicen en la demanda— que no hay indicios suficientes de una situación crítica que hiciera necesaria la excepcional medida de expropiación, a lo que añaden en una alegación ulterior, conocidos los informes del Banco de España, que de ellos no se colige que la expropiación fuera la medida pertinente y recomendable. Pero propiamente si prescindiéramos de lo que en punto a los indicios de buena salud del Grupo de Empresas al que se refiere la expropiación se dijo en la demanda, la discrepancia es, en realidad, respecto a la elección de la técnica expropiatoria. Esto es otra cuestión con, al menos, dos vertientes, de las que una se refiere a un punto antes enunciado, cual es la adecuación de la medida a la situación de necesidad o en palabras de nuestra sentencia del 31 de mayo de 1982 a la «conexión de sentido entre la situación definida y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan» (apartado 3.º) y la otra si el Decreto-ley es instrumento válido para operar una expropiación. Desde el concreto punto de la situación de necesidad, calificada de modo relevante, y de inexcu-

sable exigencia para que el Gobierno pueda acudir al Decreto-ley, no es detectable una actuación violadora del artículo 86.1.

Séptimo.—Todo el camino recorrido hasta aquí induce antes de llegar al análisis del Decreto-ley desde la otra de las limitaciones que a esta figura establece el artículo 86.1 de la Constitución Española, y a la que hemos aludido desde el comienzo de las consideraciones del presente texto, a realizar una en buena parte recapitulación. Ante todo conviene poner de relieve que el Decreto-ley en cuestión aparece como una acción bien singularizada de intervención en una situación excepcional que presentándose con caracteres definidos de riesgo con potencialidad de desestabilización del sistema financiero, reclamaba —y reclamaba con urgencia—, una acción de los poderes públicos, por cuanto ante la dimensión del fenómeno, con proyección en el orden económico financiero, y aún en el social por la extensión de los sectores afectados, el problema tenía una relevancia que traspasaba las fronteras de los acotados límites de una crisis empresarial para convertirse en un factor determinante de inestabilidad de la situación financiera nacional. Tal es la constatación fáctica —y la valoración— que se hace por las autoridades financieras, sin que frente a estos hechos y a su estimación económica, se hayan opuesto en el curso del debate procesal, o en documentos anteriores traídos a nuestra consideración, otras informaciones, y estimaciones técnicas que, siendo por su autoría y contenido contrastables con los informes que hemos dicho, pudieran reconducir el problema a una discrepancia fáctica o de valoración técnica, que permitieran una configuración del antecedente del Decreto-ley con entidad suficiente para hacer quebrar la decisión del Gobierno. Es, a esta situación, a la que el Gobierno dentro de los remedios sobre los que discurre el informe de la autoridad financiera, responde con la medida expropiatoria que el Decreto-ley acoge, sin que pueda pedirse a este Tribunal —en la hipótesis de la legitimidad constitucional de las alternativas consideradas— que invalidando la expropiatoria, por una consideración apoyada en la bondad de cualquiera de las otras, y de su carácter de menos incisivas o restrictivas de la propiedad o de más convenientes para el interés público, excluya aquélla, porque si a esto atendiera el Tribunal se trasladaría a él una responsabilidad que no corresponde a su función, y entrañaría una injerencia en una decisión política que sólo el Gobierno —con el control parlamentario— corresponde. La idea de adecuación o congruencia entre la situación que reclama una acción de Gobierno y el contenido de esta acción no puede traerse aquí más allá de los términos en que hemos dicho es susceptible de control constitucional el presupuesto habilitante del Decreto-ley. Otra cosa es, si la medida expropiatoria «ope singulis» era constitucionalmente legítima. Pues bien, en este punto —y con ello llegamos al final de la recapitulación que hacemos en este fundamento— ha de tenerse muy presente que el Decreto-ley ha seguido el procedimiento del artículo 86.3, concluyendo con la Ley 7/1983, que es hoy el instrumento de la expropiación «ope legis» de la totalidad de las acciones o participaciones sociales representativas del capital de las Sociedades integrantes del Grupo «Rumasa». Con esto el proceso se contrae a si la medida específica operada con incidencia inmediata en la propiedad, con el carácter inherente a la provisionalidad de la disposición luego transformada en definitiva, y que ha culminado en la sanción plena de una Ley, es contraria a lo que manda el artículo 86.1. La controversia pierde extensión y el problema se relativiza desde la perspectiva, que ahora interesa, de la materia excluida a la acción de los Decretos-leyes. Tendrá que verse, partiendo de una situación extraordinaria y urgente a la que el Gobierno da respuesta mediante un cuadro de medidas entre las que ocupan una posición principal la expropiatoria, luego recogidas en la Ley 7/1983, de modo que el efecto inmediato anudado al Decreto-ley bien puede verse —desde la relación entre Decreto-ley y Ley de conversión— como una anticipación de lo que también encontró la cobertura de una Ley aprobada por las Cortes Generales.

Octavo.—Se ha señalado —y este es el otro de los motivos de impugnación con proyección directa sobre el Decreto-ley— que el Decreto-ley no es figura constitucionalmente válida para afectar al derecho de propiedad, porque este derecho tiene reconocimiento en el artículo 33, que forma parte del título I de la Constitución, dentro de una sección que lleva como rúbrica la «de los derechos y deberes de los ciudadanos». Una interpretación del artículo 86.1 que lleve en este punto a una restricción de lo que dice su letra, para reducir el ámbito de la limitación de modo que se hagan coincidir las menciones referentes a los derechos y libertades con la materia reservada a la Ley Orgánica, tal como define el artículo 81.1, con trascendencia también para la legislación delegada, aunque implica un esfuerzo hermenéutico que no deja de contar con algunos apoyos, no es conciliable con una interpretación vinculada a unos cánones atentos no sólo al propio sentido literal del precepto, sino, además, a un análisis comparativo con los otros artículos (los artículos 81 y 82) y a lo expuesto en nuestra sentencia de 4 de febrero de 1983 («Boletín Oficial del Estado» de 9 de marzo), en la que, a propósito del artículo 31 de la CE, situado en la misma sección que el artículo 33 ahora invocado, el criterio adoptado no fue el de la coextensión de los artículos 81.1 y 86.1 de la CE. Por otra parte, la tesis partidaria de una expansión de la limitación contenida en el 86.1 de la CE se sustenta en una idea tan restrictiva del Decreto-ley que lleva en su seno el vaciamiento de la figura y la hace inservible para regular con mayor o menor incidencia cualquier aspecto concerniente a las materias incluidas en el título I de la Constitución sin más base interpretativa

que el otorgamiento al verbo «afectar» de un contenido literal amplísimo; como con tan exigua base se conduce a la inutilidad absoluta del Decreto-ley, pues es difícil imaginar alguno cuyo contenido no afectase a algún derecho comprendido en el título I, es claro que tal interpretación, fácilmente reducible «ad absurdum», tampoco puede ser aceptada, ni la aceptó el Tribunal en su sentencia de 4 de febrero de 1983 (fundamento jurídico sexto) («Boletín Oficial del Estado» de 9 de marzo). Entre una y otra líneas interpretativas, ambas, por extremas, rechazables, la cláusula restrictiva del artículo 86.1 de la CE («no podrán afectar...») debe ser entendida de modo tal que ni reduzca a la nada el Decreto-ley, que es un instrumento normativo previsto por la Constitución, «del que es posible hacer uso para dar respuesta a las perspectivas cambiantes de la vida actual» (fundamento 5, sentencia de 4 de febrero de 1983), ni permita que por Decreto-ley se regule el régimen general de los derechos, deberes y libertades del título I, ni dé pie para que por Decreto-ley se vaya en contra del contenido o elementos esenciales de alguno de tales derechos. Esta vía interpretativa exige también que se tenga muy en cuenta la configuración constitucional del derecho afectado en cada caso, e incluso su colocación en el texto constitucional dentro de las diversas secciones y capítulos de su título I, dotados de mayor o menor rigor protector a tenor del artículo 53 de la CE. En el caso que nos ocupa, el derecho de propiedad, incluido en la sección 2.ª del capítulo II del título I, aparece regulado en el artículo 33, donde se contiene una doble garantía de tal derecho, ya que se reconoce desde la vertiente institucional y desde la vertiente individual; esto es como un derecho subjetivo, debilitado; sin embargo, por cuanto cede para convertirse en un equivalente económico, cuando el bien de la comunidad, concretado en el artículo 33.3 por la referencia a los conceptos de utilidad pública o interés social, legitima la expropiación. La garantía expropiatoria como garantía patrimonial, tiene su reconocimiento constitucional en el indicado precepto cuando precisa que la privación de los bienes o derechos está condicionada, para su regularidad constitucional, a que se lleve a cabo mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las Leyes. La cuestión se traslada a examinar si el Decreto-ley priva de estas garantías o sin llegar a este extremo de incidencia en el derecho, altera elementos esenciales, examén, por lo demás, que debe hacerse teniendo bien presente que el Decreto-ley ha sido sustituido por la Ley 7/1983, que no habiendo sido impugnada proporciona cobertura inatacable aquí a la expropiación; y es que la expropiación, por voluntad de los impugnantes, ha quedado preservada de todo pronunciamiento que pudiera conducir a situaciones anteriores a la misma.

Noveno.—La expropiación que estamos considerando es, sin duda, un caso singular, no responde a esquemas generales y tampoco puede llevarse, sin hacer quebrar la institución, a modelos expropiatorios de signo sancionatorio, pero atiende a una situación extraordinaria de grave incidencia en el interés de la comunidad, comprometido por el riesgo de la estabilidad del sistema financiero y la preservación de otros intereses, que reclamaron, junto a una acción inmediata que no podría posponerse a la utilización de mecanismos legislativos ordinarios, la actuación global a través de la técnica expropiatoria. El supuesto no es el de la expropiación privativa de bienes con destino posterior a un fin al que se afectan esos bienes, ni tampoco una operación destinada a reservar al sector público recursos o servicios, o, por último, una operación con motivación y justificación sancionadora. La excepcionalidad de la situación creada, comprometedora de la estabilidad del sistema financiero, según el juicio de las autoridades económicas, no autoriza a compartir temores por la extensión de la técnica utilizada a otras situaciones, bien ajenas a la excepcionalidad de la que ahora tratamos, pues no concurriendo en ellas las características de la presente no podrían resolverse por la vía expropiatoria «ope legis», puesta en marcha mediante un Decreto-ley. Es justamente la indicada situación extraordinaria y urgente la que legitima la expropiación dentro de la exigencia de una norma habilitante para cumplir con el primero de los requisitos de la expropiación forzosa cual es la declaración de utilidad pública o interés social, no reservada necesariamente a Ley formal en el sistema del régimen general expropiatorio y, desde luego, no reservada a Ley formal en la Constitución (artículo 33.3). La necesidad de la ocupación, y aun la urgencia de la ocupación inmediata, incluso con el efecto expropiatorio transmissivo de la propiedad, excepcionalmente justificado por la concurrencia de un supuesto que a la vez de su urgencia no hace posible que opere la regla sustancial y, por lo común, general del pago como «conditio iuris» del efecto transmissivo, no es materia reservada a la Ley formal en el artículo 33.3, que remite a las Leyes, ni en la regulación de la legislación expropiatoria general, que admite, con la atribución a la Administración del acuerdo de necesidad de ocupación, mecanismos también en manos del ejecutivo para decretar la urgente ocupación. Que no se acudiera a esta regulación (artículo 52 de la LEF) y se arbitrara la solución legislativa mediante la fórmula del Decreto-ley puede explicarse por lo demás, por la insuficiente de aquella regulación para la singularidad del caso, pero sin que esto altere desde el marco del artículo 86.1 de la Constitución Española, que tal regulación de la necesidad de la ocupación, segundo momento de la cobertura legal expropiatoria, la solución del problema en lo que atañe a la no exigencia de Ley en sentido formal para disponer lo que fue el con-

tenido del artículo 2.º del Decreto-ley 2/1983, luego trasladado a la Ley 7/1983, también en su artículo 2.º El que la singularidad del caso haga quebrar la regla del previo pago, y la más formal que real del depósito previo prevista para los supuestos precisos de la ocupación urgente que dice el artículo 52 de la LEF, con no ser problema específico de la expropiación en cuanto cubierta por el Decreto-ley, pues es común al contenido de la Ley 7/1983, lo que sería bastante para excusar su estudio porque entrañaría un enjuiciamiento de esta Ley, es claro que no respondería por la singularidad de la expropiación de que tratamos a las exigencias institucionales del previo pago. Seguramente la conclusión a que acabamos de llegar es refuerza, desde otra línea argumental, si observamos que todo el estudiado complejo expropiatorio se asume en la Ley 7/1983, de modo que desde el análisis de esta Ley aquellos efectos son una anticipación justificada por la excepcional y urgente situación, de lo que en esta Ley se dispone.

Décimo.—Otro de los motivos de impugnación alegados por los recurrentes, en muy estrecha relación con el estudiado en los fundamentos que preceden, es el que invocando los artículos 38 y 128.2, en inmediata relación con el artículo 86.1, todos de la Constitución Española, acusa que la libertad de empresa, garantía institucional del modelo de sociedad, se ha violado porque está reservada a la Ley con prohibición del Decreto-ley. Ciertamente el primero de los citados preceptos constitucionales en muy directa conexión con otros de la misma CE y muy directamente con los artículos 128 y 131, vienen a configurar unos límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al establecer o adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad. Pero ni se ha operado aquí una actuación pública de sustracción al sector privado de bloques de recursos o servicios, por cuanto se trata de actuación expropiatoria que recayendo, en definitiva, sobre empresas diversas, pasan a titularidad pública, con la previsión, además, de su posible reprivatización, actuando mientras tanto la Administración como empresaria, dentro del marco de la economía de mercado, ni la intervención de empresas, figura contemplada en el artículo 128.2, y legitimada constitucionalmente cuando así lo exigiere el interés general, está impedida a la acción del Decreto-ley. La expresión mediante Ley que utiliza el mencionado precepto, además de ser comprensiva de leyes generales que disciplinan con carácter general la intervención, permite la Ley singularizada de intervención que mediando una situación de extraordinaria y urgente necesidad y, claro es, un interés general legitimador de la medida, está abierta al Decreto-ley, por cuanto la mención a la Ley no es identificable en exclusividad con el de Ley en sentido formal.

Undécimo.—El Decreto-ley comprende otros contenidos además de los dichos en orden a la declaración de la utilidad pública o interés social y a la necesidad y urgencia de la ocupación con el efecto transmisor inmediato de las participaciones sociales, de los que unos son instrumentales para la efectividad del objetivo del control global del Grupo «Rumasa» mediante la asunción pública, abierta sin embargo, en la Ley 7/1983 a posibilidades de reprivatización de las sociedades cuyas acciones o participaciones sociales se expropiaron, y otros pertenecen a la sustantividad y a las garantías del justiprecio. Los primeros tuvieron su efectividad inmediata, agotando en sí mismo toda su virtualidad, como es el contenido de los artículos tercero y sexto, quedando cubierta su legitimidad por su propia naturaleza de medidas enderezadas al objetivo expropiatorio, y a los que no cabe oponer—como se hace por los recurrentes—que quebrantan lo que en punto a la inviolabilidad de domicilio (artículo 18.1) o derecho de asociación (artículo 22) establece la CE, por cuanto ninguna relación guarda el tema con el contenido constitucionalmente declarado de los indicados derechos. Los segundos, que constituyen el contenido de los artículos cuarto y quinto, siendo preceptos del Decreto-ley, no generaron, sin embargo, un efecto inmediato, y, por otro lado, han sido sustituidos por los artículos correspondientes (tercero y cuarto) de la Ley 7/1983, que es el texto legal que disciplinará la fase de justiprecio de la expropiación, por lo que su enjuiciamiento aquí, con no ser preciso desde los acotados campos de este proceso, entrañaría un enjuiciamiento de la Ley 7/1983.

Duodécimo.—Unas últimas consideraciones se hacen por los recurrentes invocando al efecto los artículos 9.3 y 14 de la Constitución Española, para acusar al Decreto-ley de atentatorio a los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad, por lo que se refiere al primero de los citados preceptos, y a la igualdad ante la Ley y en la Ley, trayendo a colación el artículo 14. La invocación de la igualdad no es para proscribir las expropiaciones «opelegis», en lo que pudieran tener de tratamiento singulares, tema, por lo demás, ajeno al proceso ceñido al análisis del Decreto-ley desde el ángulo del artículo 86.1, sino para sostener que en otras actuaciones de crisis financiera, que no se cuida de documentar para dotar al alegato de alguna consistencia, los poderes públicos han actuado con medidas menos restrictivas y enérgicas que la expropiatoria. La debilidad del argumento es patente y no permite mínimamente discurrir respecto a la virtualidad que en el tratamiento de las situaciones de crisis financieras pudiera tener el indicado principio de igualdad, principio que en la estructura del artículo 14 de la CE tiene obviamente un sentido que no se alcanza a comprender qué relación puede tener con los fenómenos de crisis reclamadores de medidas de intervención adecuada a la entidad de las situaciones y a los intereses generales afectados. No es mayor la precisión, y el aparato argumental, para apoyar los alegatos de

los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad que se hacen con propósito—según parece entenderse—invalidatorio del Decreto-ley, y más bien se nos presentan como calificación conjunta de las violaciones que los recurrentes creen ver y que han desarrollado en toda la motivación que precede a estos últimos motivos del recurso, que ellos reconducen a los indicados principios. Con esta mención del artículo 9.3, nada es menester añadir a lo que se ha dicho anteriormente.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Real Decreto-ley 2/1983, de 23 de febrero.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid a 2 de diciembre de 1983.—Firmado: Manuel García-Pelayo y Alonso.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díaz de Velasco Vallejo.—Francisco Rubio Llorente.—Gloria Begué Cantón.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdaguer.—(Rubricados.)

VOTO PARTICULAR QUE EN EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD NUMERO 116/1983 FORMULAN CONJUNTAMENTE LOS MAGISTRADOS DOÑA GLORIA BEGUE CANTON, DON ANGEL ESCUDERO DEL CORRAL, DON RAFAEL GOMEZ-FERRER MORANT, DON FRANCISCO PERA VERDAGUER, DON FRANCISCO RUBIO LLORENTE Y DON ANTONIO TRUYOL SERRA.

1. Nuestra primera discrepancia respecto del parecer mayoritario se refiere a la posible incidencia de la Ley 7/1983, posterior al Decreto-ley impugnado 2/1983, sobre el ámbito del presente recurso de inconstitucionalidad. La relación entre ambas normas puede ser entendida de dos maneras diferentes: bien considerando que el Decreto-ley y la Ley posterior son dos normas distintas, bien estimando que representan dos momentos de la misma norma. Estas dos concepciones llevan a consecuencias divergentes. La primera de ellas obliga a concluir que, por tratarse de dos normas distintas, la impugnación del Decreto-ley no se extiende a la Ley, cuya constitucionalidad, en consecuencia, no podrá ser examinada por impedirlo así la naturaleza del recurso de inconstitucionalidad y más precisamente, y a contrario, el artículo 39.1 de la LOTC. También conduce ineludiblemente a la conclusión de que la Ley carece de efecto alguno sobre el Decreto-ley anterior, al que deroga, por lo que subsisten los vicios que éste efectivamente tuviera en el momento anterior a la derogación. La segunda concepción permite entender que la Ley posterior subsana en alguna medida los vicios del Decreto-ley, pero, lógicamente, obliga a considerar que la impugnación de éste incluye también la de aquella, ya que la Ley no es sino una prolongación en otra forma del Decreto-ley.

La opinión de la que disintimos oscila entre estas dos concepciones incompatibles, aceptando de cada una de ellas tan sólo una consecuencia y negando la otra. Estima, de una parte, que la impugnación del Decreto-ley no arrastra necesariamente la impugnación de la Ley, pero al mismo tiempo, mediante alusiones a la «retroactividad» de esta Ley, cuyo alcance como norma determinante de la expropiación hace retroceder hasta el momento de la promulgación del Decreto-ley, atribuye implícitamente a la Ley eficacia para sanar los vicios formales del Decreto-ley. Sobre la base de este planteamiento contradictorio, entra a analizar el contenido del Decreto-ley, pero solamente de forma parcial, esto es, en cuanto encierra una declaración de utilidad pública e interés social y un acuerdo de ocupación urgente e inmediata de los bienes expropiados; postura que, a nuestro juicio, no tiene justificación alguna, ya que deriva de no haber adoptado con todas sus consecuencias una de las dos concepciones.

Por nuestra parte entendemos que el Decreto-ley, que se encontraba vigente en el momento de interponer el recurso de inconstitucionalidad, es una norma distinta de la Ley posterior, pues de otro modo desaparecerían las limitaciones que el artículo 86.1 de la Constitución impone al Decreto-ley. Por ello, a nuestro parecer, si bien en ningún caso podría ser enjuiciada la Ley posterior no recurrida por impedirlo el artículo 39.1 de la LOTC, la sentencia, en cambio, debió extenderse al enjuiciamiento de la totalidad del Decreto-ley, con objeto de determinar su conformidad o disconformidad con la Constitución, cuya supremacía corresponde preservar a este Tribunal en caso de recurso, de acuerdo con el artículo 27.1 de su Ley Orgánica.

2. El artículo 86.1 de la Constitución establece que en caso de extraordinaria y urgente necesidad el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que adoptarán la forma de Decretos-leyes, los cuales, por lo que interesa a los efectos del presente recurso, no podrán afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en su título I.

Nuestro criterio no se aparta del sustentado por la mayoría del Tribunal en cuanto a la necesidad de analizar en el presente caso la existencia de los requisitos que el mencionado

artículo establece para los Decretos-leyes, que, como no cabe olvidar, son resultado de una potestad legislativa de la que sólo excepcionalmente puede hacer uso el Gobierno, pues su titular único son las Cortes Generales (artículo 66.2 de la Constitución). En esta línea de análisis, no disintimos del parecer mayoritario en cuanto a la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad como presupuesto habilitante del Decreto-ley, y compartimos la interpretación de los derechos, deberes y libertades a que se refiere el artículo 86.1 —que incluye todos los del título I y entre ellos el derecho de propiedad— y la relativa al alcance del verbo «afectar» en el sentido de que no excluye toda incidencia en los mismos.

Ahora bien, la existencia de una situación de hecho que justifique el recurso al Decreto-ley no permite, como es obvio, promulgar cualquier Decreto-ley, sino sólo una disposición de esta naturaleza cuyo contenido no exceda de los límites que el artículo 86.1 de la Constitución impone. Y, a nuestro juicio, a diferencia del parecer mayoritario, por muy flexible que quiera hacerse la interpretación del verbo «afectar», resulta claro que la norma recurrida, que lleva a cabo una privación singular del derecho de propiedad de determinados ciudadanos por medio de la expropiación, afecta sin duda a tal derecho. Por otra parte, el derecho de propiedad, cuya posible afectación se discute en el presente caso, está garantizado por el artículo 33 de la Constitución, y los tres apartados del mismo no pueden ser artificialmente disociados de manera que llegue a entenderse que la llamada «garantía expropiatoria» constituye un derecho distinto del derecho mismo de propiedad y no, como efectivamente sucede, una garantía de su contenido, consistente en que «nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las Leyes».

En razón de lo antes expuesto, entendemos que el Decreto-ley afecta al derecho de propiedad cuando, al margen del sistema general expropiatorio, establece normas singulares sobre la expropiación o adopta medidas expropiatorias concretas, de tal modo que no se limita a contemplar las peculiaridades del caso, considerado de extraordinaria y urgente necesidad, sino que lleva a cabo una minoración de las garantías previstas en dicho sistema.

3. Una vez efectuadas las consideraciones anteriores, de carácter general, se impone analizar el contenido del artículo del Decreto-ley objeto del presente recurso, con el fin de precisar en qué medida es conforme o disconforme con la Constitución.

En el artículo 1.º se decreta la expropiación forzosa, por causa de utilidad pública e interés social, de la totalidad de las acciones representativas del capital de las Sociedades a que se refiere el anexo del mismo Decreto-ley.

El alcance de este artículo, enjuiciado desde la perspectiva del sistema general expropiatorio, es, a nuestro parecer, el de efectuar la declaración de utilidad pública e interés social, por una parte, y concretar los bienes que es necesario ocupar, de otra. En el presente apartado nos referiremos al primer aspecto, para considerar el segundo aspecto en el siguiente.

La declaración de utilidad pública e interés social del fin perseguido por la expropiación, en sí misma considerada, no afecta, a nuestro juicio, al derecho de propiedad de bienes concretos y determinados, dado que se trata de una fase previa a la iniciación del expediente expropiatorio, por lo que no vulnera el artículo 86.1 de la Constitución y, por ello, no puede calificarse de inconstitucional. Por otro lado, esta declaración, así interpretada, no se aparta del sistema general expropiatorio, teniendo en cuenta las especiales características del caso, ya que la causa de tal declaración, según se deduce de la exposición de motivos del Decreto-ley, es la defensa de la estabilidad del sistema financiero nacional, puesta en grave riesgo por la forma de gestión de las Sociedades implicadas, así como la de los intereses legítimos de los depositantes y trabajadores a los que alcanzaría una crisis de la organización, dado que el grupo de Sociedades matrices y filiales constituye una unidad de dirección y de riesgo. Es obvio que tal causa, por su entidad, trasciende del mero incumplimiento de la función social de la propiedad, por lo que, al no darse exclusivamente el supuesto previsto en los artículos 71 y siguientes de la Ley de Expropiación Forzosa, pueden ser de aplicación los preceptos generales de dicha Ley, y en especial su artículo 12, que no exige una Ley votada en Cortes cuando se trata de la expropiación de bienes muebles.

En definitiva, por las razones expuestas, que no coinciden íntegramente con las sustentadas por el parecer mayoritario, entendemos que la declaración de utilidad pública e interés social no es inconstitucional. Tal declaración no supone que el expediente expropiatorio pueda llevarse a cabo al margen del sistema general ni prejuzga los bienes de necesaria ocupación a que debe extenderse la expropiación para conseguir la finalidad propuesta.

4. El artículo 1.º del Decreto-ley impugnado, en cuanto establece la necesidad de ocupación, así como los artículos 2.º, 3.º y 6.º del mismo, contienen un conjunto de medidas que globalmente consideradas pueden calificarse de ocupación (toma de posesión de las Sociedades del Grupo, gestión de las mismas y cierre durante un día de las oficinas, sucursales y agencias de los Bancos afectados), con la excepción de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 2.º del Decreto-ley, en cuanto

a que el Estado adquiere el pleno dominio de las acciones por ministerio de la Ley.

Por lo que concierne a este último extremo, estimamos que la adquisición del pleno dominio de las acciones por ministerio de la Ley, al margen por completo del sistema general expropiatorio, es decir, la privación del derecho de propiedad, afecta indudablemente a este derecho, por lo que el Decreto-ley excede en este punto del límite que establece el artículo 86.1 de la Constitución y es, por tanto, inconstitucional. El parecer mayoritario, por lo demás, no aduce un razonamiento convincente que justifique por qué entiende que la privación de un derecho no afecta a ese derecho, sin que por nuestra parte encontremos razón alguna para compartir tal conclusión.

En cuanto a las medidas de ocupación, si se consideran como parte de un procedimiento expropiatorio singular, como realmente son, no constituyen una modulación del sistema general sino que suponen la minoración de garantías previstas en el mismo. Así, en cuanto a la necesidad de ocupación, se elimina el expediente contradictorio (artículos 15 y siguientes de la Ley de Expropiación Forzosa), que permite determinar los bienes de necesaria ocupación para conseguir la finalidad propuesta con la declaración de utilidad pública e interés social; y, en cuanto a la propia ocupación, el Decreto-ley no se limita a aplicar la ocupación urgente, prevista en la Ley de Expropiación Forzosa para los bienes inmuebles (artículo 52), sino que elimina la garantía del depósito previo y la indemnización también previa por la rapidez de la ocupación. En estas condiciones, resulta claro a nuestro juicio que las medidas de ocupación se apartan del sistema general —como reconoce el parecer mayoritario en la parte que las examina—, en puntos esenciales, reduciendo las garantías de los expropiados. Por ello, entendemos que, por lo que respecta a tales medidas, adoptadas como parte de un procedimiento expropiatorio, el Decreto-ley excede del límite impuesto por el artículo 86.1 de la Constitución, dado que con ellas se afecta al derecho de propiedad, tal como aparece en el artículo 33.3 de la misma.

Ahora bien, de las consideraciones anteriores no se deduce necesariamente que las medidas de ocupación hayan de ser estimadas contrarias a la Constitución, ya que pueden ser contempladas desde otra perspectiva, en virtud del principio de conservación de las normas y actos de los poderes públicos, que este Tribunal a aplicado en diversas ocasiones. Este enfoque nos lleva a examinar cuáles son las posibilidades constitucionales y legales de que dispone el Gobierno, sin observar los requisitos previstos en el procedimiento general expropiatorio, para poder llevar a cabo la ocupación de bienes en un caso excepcional, de extraordinaria y urgente necesidad, de las características señaladas en la exposición de motivos del Decreto-ley que es objeto de impugnación. Para ello es preciso partir de las previsiones constitucionales relativas al derecho de propiedad y a la libertad de Empresa, con el fin de determinar en qué medida el sistema legal permite la adopción de tales decisiones.

En esta línea de razonamiento, es necesario destacar, en primer lugar, que la función social de la propiedad impone unos límites al ejercicio de la titularidad dominical (artículo 33.1 de la Constitución), y que también la libertad de Empresa (artículo 38) se reconoce dentro de unos límites, derivados de las exigencias de la economía general; a lo que hay que sumar muy especialmente que el artículo 128 de la Constitución establece en su apartado primero que toda la riqueza del país, en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general, y en su apartado segundo declara que por Ley podrá acordarse la intervención de Empresas cuando así lo exigiere el interés general. Con el alcance que aquí se contempla, la intervención ha de acordarse por norma con forma de Ley, o en virtud de la misma, en cuanto afecta al ejercicio del derecho de propiedad y a la libertad de Empresa al privar al empresario de la gestión (artículo 53.1 de la Constitución).

Aunque no existe Ley posconstitucional en la que pueda resumirse el caso que nos ocupa, debe tenerse en cuenta que el artículo 120 de la Ley de Expropiación Forzosa permite al Gobierno, por razones graves de orden público, adoptar medidas que comprenden la ocupación de bienes en los términos que indica, con indemnización posterior, sin las formalidades que exige para la expropiación. Este precepto fue pensado en principio para supuestos distintos, pero, como este Tribunal viene señalando reiteradamente, las normas preconstitucionales han de ser interpretadas de conformidad con la Constitución. Por nuestra parte, entendemos que en un Estado social y democrático de Derecho, como el que proclama el artículo primero de nuestra Constitución, el concepto de orden público, debidamente concretado, no puede entenderse tan sólo como un límite al ejercicio de determinadas libertades y derechos consagrados con el carácter de fundamentales por la Constitución, según se recoge en los Tratados y Convenios internacionales ratificados por España, sino que, con mayor razón, ha de serlo para las libertades y derechos de contenido patrimonial, como los de propiedad y libertad de empresa, que gozan de un menor nivel de protección constitucional, y tienen como límite la función social (artículo 33.1) y las exigencias de la economía nacional (artículo 38). En este sentido, dadas las peculiaridades del caso, reflejadas como antes hemos visto en la exposición de motivos del Decreto-ley, las medidas de ocupación, que serían de carácter cautelar y no impedirían ni implicarían la aplicación posterior del procedimiento expropiatorio, no son contrarias a la Constitución en cuanto pueden encajar en el sistema legal, interpretado de acuerdo con los principios constitucionales y la realidad socioeconómica actual, es decir, en el contexto de una economía con un grado de desarrollo

y complejidad industrial y financiera muy superior al existente en 1954, fecha de la Ley de Expropiación Forzosa. Interpretación que, a su vez, pone de manifiesto el desfase sobrevenido y la urgente necesidad de actualizar la legislación vigente.

En conclusión, a nuestro juicio las medidas de ocupación adoptadas, consideradas en sí mismas y extraídas del seno del expediente expropiatorio en el que se enmarcan en el Decreto-ley, no son inconstitucionales, en cuanto subsumibles en las previsiones legales.

5. El artículo cuarto del Decreto-ley impugnado establece en su párrafo primero que los titulares de las acciones expropiadas quedarán constituidos en una «Comunidad de accionistas» por cada Sociedad a la que aquellas acciones correspondan, al objeto de actuar colectivamente en el procedimiento expropiatorio y, en su caso, en los procedimientos judiciales que puedan tener lugar como consecuencia de la expropiación; y en su párrafo segundo regula la convocatoria de la Asamblea general de las respectivas comunidades de accionistas, la forma de designar un órgano que asuma su representación, y la eventual actuación del Ministerio Fiscal.

El parecer mayoritario entiende que no se debe entrar en el examen de este precepto ni en el del siguiente, por razones que no compartimos según ha quedado expuesto en el número 1 del presente voto particular.

Establece el artículo cuarto, en lo que concierne a las relaciones Administración-expropiados, un procedimiento que no se ajusta a la Ley de Expropiación Forzosa, y que implica una minoración de las garantías en cuanto excluye la posibilidad de actuación individual de cada expropiado (artículos 4 y 5 de dicha Ley). Por ello, estimamos que la regulación de las comunidades de accionistas no significa una modulación del sistema general en atención a las peculiaridades del caso concreto, sino que, dado su carácter obligatorio y excluyente, afecta a garantías previstas en el sistema general. En consecuencia, entendemos que el artículo cuarto del Decreto-ley afecta al derecho de propiedad y, por lo tanto, excede del límite que establece el artículo 86.1 de la Constitución, lo que determina su inconstitucionalidad.

6. El artículo 5.º del Decreto-ley regula la fase de justiprecio, a cuyo efecto establece plazos para abrir dicha fase (número 1) y formalizar las hojas de aprecio (número 2); determina los criterios de valoración de las acciones (número 3) y fija la competencia del Jurado Provincial de Expropiación de Madrid (número 4).

Los apartados 1, 2 y 4 constituyen modulaciones del sistema general para el caso concreto que nos ocupa —sin duda alguna de gran complejidad—, modulaciones que no suponen una disminución de garantías, por lo que, en sí mismas consideradas, no son inconstitucionales, máxime si se las interpreta —como, a nuestro juicio, es obligado— desde la perspectiva del sistema general, es decir, sin excluir la responsabilidad por demora respecto al plazo fijado en dicho sistema (artículo 58 de la Ley de Expropiación Forzosa).

La fijación del justiprecio —número 3 del artículo 5.º— no se ajusta a lo dispuesto por el artículo 40 de la Ley de Expropiación Forzosa, el cual establece los criterios aplicables para la expropiación de bienes muebles. Constituye una garantía esencial del derecho de propiedad el que, en caso de expropiación, se observen los criterios de valoración establecidos por las Leyes, y es claro que esta garantía desaparece en la medida en que, como aquí sucede, se establece que en un caso concreto de expropiación se aplicarán criterios singulares distintos de los generales. En consecuencia, interpretado como una norma imperativa, el precepto sería inconstitucional al exceder del límite previsto para los Decretos-leyes por el artículo 86.1 de la Constitución.

Pero no obstante lo anterior, es posible interpretar este precepto —artículo 5.3 del Decreto-ley— como un criterio de determinación del justiprecio que, al igual que ocurre con los previstos en los artículos 38 a 42 de la Ley de Expropiación Forzosa, no impide la aplicación de lo dispuesto en su artículo 43, en el que se establece que «no obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, tanto el propietario como la Administración podrán llevar a cabo la tasación aplicando los criterios estimativos que juzguen más adecuados, si la evaluación practicada por las normas que en aquellos artículos se fijan no resulta, a su juicio, conforme con el valor real de los bienes y derechos objeto de expropiación, por ser éste superior o inferior a aquélla». Interpretado así el precepto, no sería inconstitucional en cuanto no impediría la obtención del valor real de los bienes, que es la garantía esencial del expropiado que contempla la Ley de Expropiación Forzosa. Por nuestra parte nos inclinamos a esta interpretación, dado que en el Decreto-ley no se ha pretendido que el justiprecio sea inferior al real, ni se ha configurado el nuevo criterio de valoración como una especie de sanción por incumplimiento de la función social de la propiedad, sino que, por el contrario, la exposición de motivos indica que la expropiación se lleva a cabo «en el respeto más absoluto de los derechos de los accionistas mediante el pago del justo precio de sus acciones».

7. En virtud de los razonamientos anteriores disintimos del fallo de la sentencia que, en nuestra opinión, debió ser estimatorio en parte y desestimatorio en lo demás. En concreto, entendemos que procedía declarar la inconstitucionalidad del artículo 2.º del Decreto-ley impugnado, en cuanto establece la adquisición del pleno dominio de las acciones de las Sociedades expropiadas por Ministerio de la Ley, y también la del artículo 4.º; y que debió declararse la no inconstitucionalidad de los restantes artículos, interpretados en la forma que se expone en los fundamentos anteriores.

Madrid, 7 de diciembre de 1983.—Gloria Begué Cantón.—Ángel Escudero del Corral.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Francisco Pera Verdaguer.—Francisco Rubio Lorente.—Antonio Truyol Serra.

**32827** Sala Segunda. Recurso de amparo número 154/1983. Sentencia número 112/1983, de 5 de diciembre.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Lorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo número 154/1983, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Juan Luis Pérez Mulet y Suárez, asistido por el Letrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, en nombre de la Diputación Provincial de Tarragona, contra acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de abril de 1982, relativo a ejecución de sentencia de la Audiencia Nacional.

Han sido parte en el asunto el Abogado del Estado y el Fiscal general del Estado, y en calidad de codemandado el Procurador de los Tribunales don Enrique Sorribes Torra, asistido por el Letrado don Eduardo García-Enterría, en nombre y representación de «Fuerzas Eléctricas de Cataluña, S. A.»; «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, S. A.»; «Hidroeléctrica de Cataluña, S. A.»; y «Fuerzas Hidroeléctricas del Segre, S. A.»; y ha sido ponente el Magistrado don Francisco Rubio Lorente, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. ANTECEDENTES

Primero.—Por escrito presentado ante este Tribunal el pasado 12 de marzo, la Diputación Provincial de Tarragona, representada por el Procurador don Juan Luis Pérez Mulet y Suárez y asistida por el Letrado don Manuel Jiménez de Parga

y Cabrera, interpone recurso de amparo contra el acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de abril de 1982, contra la orden de la Presidencia del Gobierno de 5 de junio de 1982 y contra la denegación presunta, por silencio administrativo, del consiguiente recurso de reposición, relativos todos ellos a la suspensión de la ejecución de la sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 1981, y a los cuales se imputa la violación del derecho constitucionalmente garantizado «a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales».

Admitido a trámite el recurso mediante providencia de 27 de abril pasado y habiéndose recabado del Ministerio de la Presidencia y del Tribunal Supremo la remisión de las correspondientes actuaciones, se personaron en el recurso el Abogado del Estado y las entidades mercantiles «Fuerzas Eléctricas de Cataluña, S. A.» (FECSA); «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, S. A.» (ENHER); «Hidroeléctrica de Cataluña, S. A.» (HECSA), y «Fuerzas Eléctricas del Segre, S. A.» (FHS), que habían sido partes, como codemandadas, en el anterior proceso contencioso-administrativo y actúan bajo una misma representación. A todos ellos, al recurrente y al Ministerio Fiscal se dio vista de las actuaciones mediante providencia de 15 de junio, que les otorgaba el plazo común de veinte días para presentar las alegaciones procedentes. Efectuadas éstas dentro del plazo, por providencia de 20 de julio se acordó dar vista a los comparados de un «complemento de expediente» remitido por el Ministerio de Industria para que, en el plazo común de diez días, manifestaran lo que procediere sobre el mismo. Concluido este plazo y mediante providencia de 2 de noviembre se designó ponente al Magistrado señor Rubio Lorente y se señaló para deliberación y fallo el día 30 del mismo mes.

Segundo.—Los hechos de los que se origina el presente recurso son los siguientes:

El 17 de diciembre de 1981, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional anuló diversas resoluciones administrativas sobre concesión de aguas del río Ebro y autorización de vertidos de los grupos I