|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 110/1984 |
| Fecha | de 22 de febrero de 1984 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Ángel Escudero del Corral. |
| Núm. de registro | 820-1983 |
| Asunto | Recurso de amparo 820/1983 |
| Fallo | Por todo lo anterior, la Sección acuerda declarar inadmisible el recurso de amparo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Dorremochea Aramburu en nombre de don José María Ramón de Pedro, don Alvaro de Toro Moreno, Compañía  Mercantil Anónima Plurinver, S.A., y herederos de don Antonio Lleó de la Viña y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Don José Manuel Dorremochea Aramburu, Procurador de los Tribunales, y de don José María Ramón de San Pedro, don Alvaro de Toro Moreno, Cía. Mercantil Anónima Plurinver, S.A., y herederos de don Antonio Lleó de la Viña, interpone recurso de amparo contra resolución de la Dirección General del Patrimonio del Estado de fecha 10 de noviembre de 1983, notificada el día 18, por la que se deniega la solicitud presentada por los recurrentes ante dicha Dirección General para que se tuviera por no hecha la expropiación de parte de las acciones de la Sociedad Anónima Aparcamientos Madrid (SAMA), y solicita que, en vía de amparo, se declare el derecho de los recurrentes a que sus acciones, en la Sociedad SAMA, no sean expropiadas por no pertenecer al Grupo Rumasa y a que se condene al Gobierno y a la Administración a pasar por esta declaración, ordenando, si ello fuera preciso, a que se realice la oportuna corrección de errores que haga desaparecer a la Sociedad SAMA de la relación de Empresas expropiadas del Grupo Rumasa.

La resolución recurrida vulnera, a juicio de los recurrentes, los siguientes preceptos de la C.E., art. 14, regulador del principio de igualdad; art. 17, en lo que se refiere al principio de seguridad; art. 18.1, en lo que afecta al derecho del honor; el art. 24.1, en la medida en que se ha vulnerado el necesario derecho a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales; el art. 24.2, habida cuenta que ha habido conculcación del derecho a la presunción de inocencia y, por último, art. 25.1, dado que se ha privado a los recurrentes del derecho a no ser sancionados por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituían delito, falta, ni infracción administrativa.

2. Los hechos a los que se contrae el recurso son, en síntesis, los siguientes: a) la Sociedad Anónima Aparcamientos Madrid (SAMA) se constituyó, con fecha 8 de abril de 1967 y su capital social en el momento constitutivo era de 100.000 pesetas. El capital social de la citada Sociedad es en la actualidad, tras el último aumento llevado a cabo con fecha 29 de octubre de 1982, de 132.000.000 de pesetas distribuido de la siguiente manera: don Alvaro de Toro Moreno, 12.000 acciones; herederos de don Antonio Lleó de la Viña, 20.000 acciones; don José María Ramón de San Pedro, 12.000 acciones; Plurinver, S.A., 28.000 acciones, y, por último, Banco Atlántico, S.A., 48.000 acciones. Antes de la expropiación existía un 60 por 100 sin ninguna vinculación con el Grupo Rumasa, S.A., siendo además de resaltar que el Banco Atlántico era accionista de dicha Sociedad SAMA mucho antes de que el mencionado Grupo Rumasa adquiriese participación en el Banco; b) como consecuencia del Real Decreto-ley 2/1983, de 23 de febrero, de expropiación, por razones de utilidad pública e interés social, de los Bancos y otras Sociedades que componen el Grupo Rumasa, S.A., y en el anexo de dicho Real Decreto-ley, al que se refiere el art. 1.° de dicha norma figura en tercer lugar la denominada «Sociedad Anónima de Aparcamientos Madrid», es decir, SAMA, en nombre de cuyos accionistas se formula el presente recurso de amparo. Los recurrentes, con fecha 26 de febrero de 1983, se dirigen por escrito al Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda y al Iltmo. Sr. Director General del Patrimonio del Estado. En dicho escrito se puso de manifiesto que la inclusión de SAMA en el anexo del Real Decretoley de Expropiación del Grupo Rumasa no podía ser más que fruto de un simple error, ya que en ningún caso dicha Sociedad había pertenecido con anterioridad, o pertenecía en aquel momento, al Grupo Rumasa, por lo que se solicitaba de la Administración que la Sociedad Anónima Aparcamientos Madrid (SAMA) fuese excluida de la expropiación decretada de las Sociedades componentes del Grupo Rumasa, S.A., por no pertenecer a ellas; c) los recurrentes reiteran su solicitud en escrito que tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Economía y Hacienda el 8 de abril de 1983, y mientras tanto, en aplicación de lo dispuesto en el ya citado Real Decreto-ley 2/1983, de 23 de febrero, se procedió a la convocatoria y celebración de las Asambleas Generales de las Comunidades de Accionistas de Sociedades cuyas acciones habían sido expropiadas en virtud de la citada norma. En efecto, el día 21 de abril de 1983, en el domicilio social de esta Sociedad, se reúnen los accionistas de la misma, junto con el Administrador nombrado para ella por la Dirección General del Patrimonio del Estado y el Notario de la capital don José María de Prada González, que levanta el acta correspondiente. En este documento se hace constar: «1.°) Que comparecen agrupados a la Asamblea con reserva de su derecho y ad cautelam, por el debido respeto a la Ley y al convocante, pero ratificándose en cuantos escritos han dirigido al Excelentísimo Sr.

Ministro de Economía y Hacienda y al Excmo. Sr. Director General del Patrimonio del Estado en el sentido de considerar que la inclusión en el dicho Decreto-ley expropiatorio del Grupo Rumasa, S.A. de la Sociedad Anónima de Aparcamientos de Madrid es fruto de un error de información, posiblemente no imputable a la Administración Pública, por cuanto no se dan en ella ninguna de las características del preámbulo que justifica el tan referido Decreto-ley, ni puede ser considerada como Sociedad del Grupo Rumasa, S.A., ya que directamente no guarda relación alguna con él y sólo de forma indirecta de antiguo el Banco Atlántico ha sido accionista minoritario con sólo el 40 por 100 del capital social y también minoritario en sus órganos de Administración y Gobierno. Era minoritario en el Consejo de Administración y no tenía cargo alguno ejecutivo dentro de él. Además, la Sociedad Anónima de Aparcamientos Madrid cumple sus obligaciones fiscales, sociales y municipales puntualmente. 2.°) Que pese a todo ello, y en espera de recibir respuesta administrativa a sus escritos, comparecen, como se dice, ad cautelam, para no precluir sus derechos y por el indicado respeto. Pero que además, e intentando facilitar el deseo de la Administración y solucionar la oscura situación actual, como situación de hecho, sin emitir juicio sobre ello, sobre algo que desconocen, desean hacer los manifestantes agrupados que formulan al Patrimonio del Estado oferta de compra, en nombre de un grupo financiero, de las acciones de las que hasta hoy era titular el Banco Atlántico, S.A., en la Sociedad Anónima de Aparcamientos Madrid, y d) en el ulterior escrito de 29 de octubre de 1983 los recurrentes manifestaron, de nuevo, ante la Administración que era improcedente la expropiación de sus acciones en SAMA, ya que la misma no perteneció nunca al denominado Grupo Rumasa, S.A., y que el Banco Atlántico sólo contaba en aquélla con una participación minoritaria.

Este escrito fue contestado por la Administración con fecha 10 de noviembre de 1983, el cual, firmado por el Director General del Patrimonio del Estado, fue notificado a los recurrentes por correo ordinario con fecha 18 del mismo mes y año. Contra dicha resolución de la Dirección General del Patrimonio del Estado se interpone ahora el presente recurso de amparo, dentro del plazo de veinte días a que se refiere el art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

3. Los fundamentos jurídicos que aducen los recurrentes son, en síntesis, los siguientes: a) la primera conclusión importante es que la Administración en la resolución reconoce que hubo error, ya que al ser el Banco Atlántico minoritaria en SAMA ésta nunca pudo ser Empresa del Grupo Expropiado; pero el error no puede reconocerse porque existe una disposición del Gobierno con rango de Ley; b) entienden los recurrentes que se han agotado las pertinentes vías administrativas y que contra la resolución recurrida no cabía recurso alguno, incluida la vía judicial. Los solicitantes del amparo citan en apoyo de este criterio diversas resoluciones de este Tribunal Constitucional (T.C.). En suma, para los recurrentes, concurren todos los requisitos de estricta procedibilidad para dar curso al presente recurso de amparo, pues dicen ostentan la suficiente legitimación, han actuado con la diligencia necesaria y han promovido los actos imaginables que podían conducir a la revisión de la disposición y a su correspondiente corrección material o de hecho, sin haber conseguido que la Administración o el Gobierno, que se amparan en el valor formal de Ley de la disposición pongan en práctica la facultad que, según el art. 111 de la Ley de Procedimiento Administrativo, les compete de rectificar en cualquier momento los errores materiales o de hecho y los aritméticos; c) han sido infringidos, según los recurrentes, los siguientes derechos constitucionales: a') el principio de igualdad, reconocido en el art. 14 de la C.E., en su doble vertiente, que exige tratamiento igual a los iguales y desigual a los desiguales: SAMA nunca fue Empresa del Grupo Rumasa y las acciones de los recurrentes en amparo no deberían haber sido expropiadas; b') el principio de seguridad, reconocido en el art. 17.1 de la C.E., conectado a su vez con el 9 del mismo texto legal; c') el derecho al honor, reconocido en el art. 18.1 de la C.E. ha sido también conculcado, dado el carácter de «infamante» que ha podido tener la expropiación; d') derecho a que no se produzca indefensión, reconocido en el art. 24.1 de la C.E.; pues, los recurrentes han quedado totalmente indefensos, sin posibilidad incluso de recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa, por lo que también ha sido infringido el art. 24.1 en lo relativo al derecho a la tutela efectiva a través de Jueces y Tribunales; e') derecho a la presunción de inocencia tutelado en el art. 24.2 de la C.E., al ser incluida la Sociedad dentro del Grupo y, por tanto, sujetos a cuasi presunta culpabilidad; f') si la expropiación, en el caso contemplado, tiene externamente muchos de los elementos técnicos que configuran una sanción, a los recurrentes, al incluírseles dentro del citado Grupo de Empresas como accionistas mayoritarios de una de ellas se les está sancionando (en contra, de otra parte, de lo que dispone el art. 25.1 de la C.E.) por haber realizado acciones u omisiones que no son propias; d) las modificaciones que, hasta su definitiva aprobación como Ley 7/1983, sufrió el Real Decreto-ley 2/1983 en su tramitación parlamentaria, demuestran con evidencia la existencia de errores y reflejan la voluntad del legislador de expropiar sola y exclusivamente las Sociedades del Grupo Rumasa o las participaciones que éste tenía en otras Empresas. Para concluir los solicitantes del amparo se pregunta ¿qué utilidad pública o qué interés social puede haber para expropiar una Sociedad eficaz, sin responsabilidades fiscales ni de otra índole, en la que los accionistas que nunca tuvieron que ver con el Grupo Rumasa eran ampliamente mayoritarios?.

4. La Sección Segunda de la Sala Primera acordó por providencia de 11 de enero de 1984 tener por recibido el escrito de demanda con los documentos de fecha 10 de diciembre de 1983 y por personado y parte en nombre de don José María Ramón de San Pedro, don Alvaro de Toro Moreno, Cía. Mercantil Anónima Plurinver, S.A., al Procurador don José Manuel Dorremochea Aramburu, y en cuanto a los herederos de don Antonio Lleó de la Viña acordó que deberían acreditar el carácter con el que pretenden accionar en el procedimiento y presentar la correspondiente escritura de poder.

Asimismo, la Sección acordó hacer saber a todos los recurrentes la posible existencia de los siguientes motivos de inadmisión: no haber agotado todos los recursos utilizables en la vía judicial, de acuerdo con el art. 44.1 a) de la LOTC y, subsidiariamente, carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del T.C. [art. 50.2 b) de la LOTC].

La Sección acordó conceder un plazo de diez días al recurrente y al Ministerio Fiscal para formular alegaciones, debiendo el primero subsanar, dentro del expresado plazo, el defecto procesal indicado de los herederos de don Antonio Lleó de la Viña.

5. El Fiscal, por escrito de 23 de enero de 1984, hizo constar las siguientes alegaciones, resumidamente: a) desde el momento en que se imputa a determinado acto de la Administración Pública la presunta lesión de diversos derechos fundamentales, es claro que, como señala la demanda, ha de estarse a lo dispuesto en el 43 de la mencionada norma orgánica, en la que, en su núm. 1 -y como presupuesto procesal inexcusable-, se exige que previamente «se haya agotado la vía judicial procedente, de acuerdo con el art. 53.2 de la Constitución».

Ahora bien, no es menos cierto que los actores pretenden el acceso a la vía jurisdiccional constitucional de manera directa, con lo que se incumple el presupuesto en cuestión y se convierte el proceso de amparo en cauce primario, plenamente en contradicción con lo establecido en el articulado de la C.E., en especial en el 161.1 b) de la misma y art. 41 de la LOTC.

Ello supone inevitablemente la entrada en juego del motivo de inadmisión que se contempla en el art. 50.1 b) de la LOTC, defecto no subsanable en el presente trámite y sin perjuicio del derecho que puedan ostentar los actores a ejercitar acciones, en tiempo y forma, ante la jurisdicción que corresponda con arreglo a lo establecido en el art. 117.3 de la C.E.

En la demanda, continúa el Fiscal, se hace alegación relativa a la posible vulneración de derechos fundamentales; sin embargo, desde el momento en que se intenta el acceso a la jurisdicción constitucional en momento en que en todo caso, de ser procedente, el conocimiento del tema suscitado sería atribuible al amparo de lo establecido en el mencionado art. 117.3 de la C.E. a los Tribunales ordinarios, como ni la competencia del T.C. puede extenderse más allá del conocimiento de las cuestiones que le son propias, según el art. 2.° de su Ley Orgánica, en relación con el 161.1 del texto constitucional, ni el recurso de amparo puede utilizarse sin atemperarlo a los mecanismos procesales correspondientes, no cabe duda que estamos ante supuesto en el que no se justifica de manera manifiesta que se produzca decisión sobre el fondo por la jurisdicción constitucional, con lo que de nuevo se incide en motivo de inadmisión y, en este caso, en el recogido en el art. 50.2 b) de la LOTC.

El Fiscal interesa del T.C. que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 86.1, dicte Auto declarando la inadmisión de la demanda de amparo, por incidir en los motivos que se determinan en el art. 50.1 b) en relación con el 43.1 y 50.2 b), todos ellos de la LOTC.

6. Don José Manuel Dorremochea Aramburu, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José María Ramón de San Pedro, don Alvaro de Toro Moreno, Cia. Mercantil Anónima «Plurinver, S.A.», y herederos de don Antonio Lleó de la Viña, por escrito de 26 de enero de 1984, hizo constar las siguientes alegaciones: a) está acreditada ante el T.C. para el recurso de amparo núm. 820/1983 la representación de los Herederos de don Antonio Lleó de la Viña, que también han otorgado apoderamiento en favor del Procurador que encabeza este escrito, como igualmente está acreditado en el citado recurso; b) el hecho de que haya habido un error material en un acto del Gobierno con fuerza de Ley impide la utilización de recursos en la vía judicial; tanto por la Ley de 27 de diciembre de 1956, como por la Ley 62/1978, de 26 de diciembre; c) dada la naturaleza de la pretensión aducida por los recurrentes, ninguna jurisdicción distinta de la contencioso-administrativa mencionada hubiera podido ser utilizada para su satisfacción; d) los recurrentes carecen de legitimidad para interponer recursos ordinarios o previos de inconstitucionalidad; e) también en este caso les está vedado a los recurrentes la vía de solicitud de planeamiento, ante un Juez o Tribunal, de la cuestión de inconstitucionalidad, y f) según los recurrentes, siguiendo en el terreno puramente procesal de la admisión del recurso a trámite, pues en el fondo no entran los recurrentes en el escrito de alegaciones, es que la admisión a trámite del recurso de amparo es la única vía para que se respete el «derecho a la jurisdicción» tutelado por el art. 24 de la C.E. Una decisión que inadmitiera el recurso supondría ir contra los propios actos del T.C. en diversas Sentencias.

Finalmente, la demanda no carece manifiestamente de contenido; por el contrario, la pretensión en ella deducida debe servir al restablecimiento, de una parcela definida, de las normas del Derecho Mercantil, conculcadas por vía de un error material que viola numerosos preceptos constitucionales reguladores de derechos fundamentales. De la doctrina contenida en el Auto de 15 de octubre de 1980 de la Sala Primera, Sección Segunda, se deducen con claridad cuáles deben ser los requisitos que deben concurrir para que resulte manifiesta la carencia de contenido de la demanda: a) patente, clara y notoria ausencia de contenido constitucional de la demanda; b) necesidad o contingencia del desarrollo total del procedimiento, y c) que no exista claridad meridiana que indique que la Sentencia final en ningún caso podría ser estimatoria.

La parte recurrente concluye interesando del T.C. que admita a trámite el recurso de amparo núm. 820/1983, contra resolución de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por haberse solventado el problema de representación y postulación de los herederos de don Antonio Lleó de la Viña y haberse demostrado que se han agotado todos los recursos utilizables en la vía judicial y que la demanda no carece manifiestamente de contenido, por lo que el T.C. deberá seguir el procedimiento y dictar, en su día, Sentencia de conformidad con lo solicitado en el «suplico» del escrito de demanda.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión planteada por los recurrentes en amparo consiste en determinar si la resolución de la Dirección General del Patrimonio del Estado, de fecha 10 de noviembre de 1983, infringe los artículos constitucionales citados por los recurrentes. A los mismos se les reconoce plena legitimación, una vez que por el Notario ha sido subsanada la escritura de poder el día 23 de enero de 1984, haciéndose constar que por error material figuraba como albacea de don Antonio Lleó Casanova, don Ernesto Carranceja y de Benito cuando debía figurar como albacea de don Antonio Lleó de la Viña, en nombre y representación de sus herederos, que de esta forma acreditan el carácter con el que accionan en el procedimiento.

2. Previamente a la valoración de la cuestión fundamental hay que determinar si concurre en el recurso la causa de inadmisión prevista en el art. 43.1 de la LOTC, pues para los recurrentes se ha producido el agotamiento de la vía previa con apoyo en diversas resoluciones cuyo sucinto análisis realizamos a continuación.

La cita del Auto núm. 19/1981, de 11 de febrero, no es aplicable a esta cuestión, ya que en aquel supuesto se había manifestado la voluntad del órgano jurisdiccional sobre el fondo de la cuestión planteada, o había existido un enjuiciamiento previo por la jurisdicción contencioso-administrativa como sucedió en el supuesto contemplado en la Sentencia, también citada por los recurrentes de 26 de abril de 1983. Tampoco resultan aplicables las Sentencias citadas por los demandantes de 30 de marzo de 1981 y de 2 de diciembre de 1982, pues claramente señalan que el recurrente debe agotar la posibilidad de acudir al órgano judicial para remediar la lesión, antes de interponer recurso de amparo ante este T.C.

Finalmente, la Sentencia de 20 de mayo de 1983, que es, igualmente, citada por los recurrentes, sienta una doctrina contraria a su pretensión, pues en dicha resolución se señala que el cumplimiento del requisito del previo agotamiento de la vía judicial procedente no es un simple formalismo, sino que cumple una finalidad práctica consistente en dar a los órganos jurisdiccionales la posibilidad de reparar las presuntas vulneraciones de los derechos fundamentales y de las libertades públicas.

3. El recurso de amparo se interpone contra una resolución de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por lo que era necesario que los recurrentes agotaran la vía administrativa previa.

Una vez agotada la vía administrativa previa, cabía la ulterior vía judicial prevista en el art. 43.1 de la LOTC y transitoria segunda de la LOTC, que sería la contencioso-administrativa ordinaria o la prevista en la Sección Segunda de la Ley 62/1978; todo ello en coherencia con la reiterada jurisprudencia de este T.C.

En el recurso de amparo interpuesto concurren por tanto el motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 b) de la LOTC en relación con los arts. 43.1 y 44.1 a) de la LOTC, y este motivo es, por sí mismo, determinante para la inadmisión de amparo constitucional solicitado por los recurrentes.

4. Al no ser admisible el recurso por no haberse agotado la vía judicial previa, no hay lugar a entrar al examen de la causa de inadmisión que, como subsidiaria, se señaló en nuestra providencia de 11 de enero de 1984 (antecedente cuarto), es decir, la falta manifiesta de contenido del art. 50.2 b ) de la LOTC.

ACUERDA

Por todo lo anterior, la Sección acuerda declarar inadmisible el recurso de amparo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Dorremochea Aramburu en nombre de don José María Ramón de Pedro, don Alvaro de Toro Moreno, Compañía

Mercantil Anónima Plurinver, S.A., y herederos de don Antonio Lleó de la Viña y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintidós de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.