

Las normas con rango de Ley emanadas del Gobierno estatal desde la aprobación de la Constitución Española de 1978

JOSÉ CARLOS NAVARRO RUIZ

Letrado de Les Corts Valencianes. Profesor Contratado

Doctor Acreditado de Derecho Constitucional. Profesor Asociado de Derecho Constitucional de la Universitat de València.

Resumen

En las líneas que siguen se describen las figuras de las normas con rango de ley que puede emanar el Gobierno, y se analiza el uso que de ellas ha hecho en la práctica en estos casi 40 años de vigencia constitucional.

Palabras clave: decretos legislativos, decretos-leyes, legislación delegada, legislación de urgencia.

Resum

En les línies que segueixen es descriuen les figures de les normes amb rang de llei que poden emanar del govern i s'analitza l'ús que n'ha fet en la pràctica en aquests quasi quaranta anys de vigència constitucional.

Paraules clau: decrets legislatius, decrets lleis, legislació delegada, legislació d'urgència.

Abstract

In the lines below we describe the figures of the rules that the Government can approve with value of law, and we analyse the use that in practice the Spanish Government has made of them.

Key Words: Government decree, Delegated laws, Emergency laws.

Sumario

- I. Introducción.
- II. La legislación delegada: los decretos legislativos.
- III. La legislación de urgencia: los decretos-leyes.
- IV. Conclusiones.
- V. Bibliografía.

I. Introducción

El esquema clásico de distribución del poder normativo, en el que quedaba en manos del Parlamento la potestad de emanar leyes y en las del Gobierno emanar normas de rango infra-legal (reglamentos) sufrió la misma evolución que los demás aspectos relativos a la interrelación entre el Parlamento y el Gobierno: el debilitamiento del primero en beneficio del segundo. En efecto, conforme avanzaba el siglo XIX hasta la fecha, con carácter general el Parlamento ha ido viendo menguando su poder en beneficio del Gobierno.

Uno de los arietes en la progresiva pérdida de importancia del Parlamento se plasma en el progresivo incremento gubernamental de su rol normativo. Tradicionalmente se ha aceptado pacíficamente que las leyes requieren de un complemento normativo para su desarrollo y ejecución, disponiendo el Gobierno de la potestad de dictar «reglamentos»: normas de rango inferior a la ley que la desarrollan y complementan, siendo una pieza esencial (por su alcance y por su elevado número) de nuestros ordenamientos jurídicos actuales.

Sin embargo, el Gobierno no solo dicta normas de rango reglamentario, que es su ámbito normativo propio, sino que el Gobierno también aprueba normas con rango de ley a pesar de no ser el representante primario de la voluntad popular: lo que Pizzorusso denomina «poder normativo primario» del Gobierno (1996: 31 y ss.): es la legislación delegada y la legislación de urgencia. Dicha diferencia de rango de las normas emanadas del Gobierno es especialmente relevante en punto a su control: las que tienen rango reglamentario pueden supervisarse y anularse por el Poder judicial. Mientras que las que tienen rango de ley solo podrá hacerlo el Tribunal Constitucional.

A diferencia de lo que sucede con la potestad reglamentaria (de la que dispone el Ejecutivo de modo genérico y originario), cuando se trata de emanar normas con rango de ley el Ejecutivo necesita una habilitación específica previa «como una potestad de colaboración del Gobierno en las tareas legislativas del Parlamento» (Espin, 1990: 256). Los ordenamientos jurídicos actuales suelen reconocer dicha potestad

de dictar normas con rango de ley al Gobierno en dos tipos claramente diferenciados. En primer lugar, la legislación delegada, cuando el Parlamento decide habilitar al Gobierno para dictar normas con rango de ley con determinados límites y controles. Y, en segundo lugar, la legislación de urgencia, que en algunos ordenamientos no requiere una delegación expresa previa de la Asamblea. En estos casos se otorga al Ejecutivo potestad de dictar normas de rango de ley por razones de urgencia, y se suele otorgar al Parlamento la facultad de controlarlas, pero a posteriori: una vez aquéllas han sido aprobadas y han entrado en vigor. Para que el Gobierno pueda actuar así aprobando normas con rango de ley ha de tratarse de supuestos de extraordinaria y urgente necesidad.

Que el Gobierno dicte normas con rango de ley ha de ser excepcional y adoptado con determinadas cautelas, habida cuenta la distorsión que supone en el sistema de fuentes del Derecho que el Ejecutivo pueda aprobar normas con una fuerza de ley que, en principio, debería estarle vedada. Precisamente por ello deben interpretarse restrictivamente las normas atributivas de competencia al Gobierno para aprobar normas con rango de ley. Y, correlativamente, deben interpretarse ampliamente los límites establecidos para que haga uso de dicha potestad. Desde dicha perspectiva es desde la que hay que interpretar todos los límites y cautelas establecidos constitucionalmente: si el Ejecutivo se mueve dentro del margen que tiene para aprobar normas con rango de ley estas serán válidas. De lo contrario serán nulas.

Veamos con detalle la regulación de ambas figuras normativas, la interpretación que de ella ha hecho el Tribunal Constitucional (TC), y el ejercicio que el Gobierno ha hecho de una y otra en estos casi 40 años desde que se aprobó la Constitución.

II. La legislación delegada: los decretos legislativos

La aparición histórica de esta figura de delegación del Parlamento en el Ejecutivo se remonta a la Inglaterra del siglo XVI, con el *Statute of*

Proclamation de 1539, que autorizaba a legislar a Enrique VIII (Freixes, 1990: 121-124). El origen de esta figura en España se inició «desde los inicios de la andadura práctica del Estatuto Real de 1834» (Virgala, 1991: 11-31) y, constitucionalmente, tiene una «historia ilustre» nacida de la Constitución de 1876 (Díez-Picazo, 1996: 51).

Según dispone expresamente nuestro Texto constitucional vigente (art. 85), «las disposiciones del Gobierno que contengan legislación delegada recibirán el título de Decretos Legislativos»: «Decretos» porque proceden del Gobierno, pero «legislativos» porque tienen rango de ley. Según la regulación constitucional vigente (artículo 82), la delegación en el Gobierno la realiza el Parlamento (participando, por tanto, ambas Cámaras, a diferencia del Decreto-ley, como después veremos), siempre que se trate de materias respecto de las que no existe reserva de ley orgánica. Dicha delegación se realizará mediante ley ordinaria, si se trata de refundir textos legales, o mediante una ley de bases, si lo que se delega es la posibilidad de formar textos articulados. La delegación (sea de un tipo u otro) ha de hacerse expresamente, sometida a plazo y para una materia concreta. Y se agota con su uso. Si se trata de delegar para formar textos articulados, el Parlamento debe delimitar el objeto y alcance de la delegación, así como los principios y criterios que debe seguir el Gobierno para ejercerla.

Esta figura normativa no genera problema en el encaje de la tradicional división de poderes: es el Parlamento quien, voluntariamente, decide delegar en el Gobierno para que emane normas con rango de ley en determinadas materias. O, si se quiere, es la Constitución la que habilita a las Cortes «para que éstas, si quieren, puedan delegar en el Gobierno, ya que exige la participación del titular original de la potestad» (Quadra-Salcedo, 1991: 361). En palabras del TC, «las Cortes Generales, en cuanto representantes del pueblo español, titular de la soberanía, son las depositarias de la potestad legislativa en su ejercicio ordinario (arts. 66 y 1.2 CE), no obstante lo cual la propia Constitución autoriza al Gobierno para que dicte normas con rango de ley... en un marco necesariamente más estrecho que aquel en el que

se mueven las Cortes Generales en cuanto legislador soberano...» (STC 51/1982, FJ 1º).

La delegación que realizan las Cortes Generales ha de ser para una materia concreta precisando el TC que deben fijar «el ámbito normativo a que se refiere el contenido de la delegación» (STC 13/1992, FJ 16º). Además, según la propia Constitución, las materias sobre las que el Parlamento puede delegar son aquellas respecto de las cuales no exista reserva de ley orgánica: desarrollo de los derechos fundamentales, las que aprueben los Estatutos de Autonomía, el régimen electoral general y las expresamente previstas en la Constitución (como la Ley Orgánica del Poder Judicial, la del Tribunal Constitucional o la del Tribunal de Cuentas, etc.). En todo caso se ha de tratar de una delegación expresa (no tácita), sujeta a plazo, y se agota con su uso (esto es: la delegación legislativa solo se puede ejercer una vez).

Los Decretos legislativos pueden ser de dos tipos: para refundir textos; o para formar textos articulados a partir de las bases o principios fijados previamente por el Parlamento en una Ley «de bases». En ambos casos hace falta una Ley previa: bien una Ley ordinaria habilitando al Gobierno para refundir o armonizar textos, bien una ley de bases en la que se fijen los principios generales que luego deberá desarrollar el Gobierno en el Decreto Legislativo (es el caso, sin ir más lejos, del Código Civil, redactado a partir de una Ley de bases). En este último caso el Gobierno tiene un mayor margen de actuación; pero incluso en el caso de que se trate de refundir textos legales, el Gobierno «aporta también un contenido innovador, sin el cual carecería de sentido la delegación legislativa... permite al Gobierno la explicitación de normas complementarias a las que son objeto de la refundición, con el fin de colmar lagunas, y en todo caso le habilita para llevar a cabo una depuración técnica de los textos a refundir, aclarando y armonizando preceptos y eliminando discordancias y antinomias... para lograr así que el texto refundido resulte coherente y sistemático» (STC 166/2007, FJ 8º).

La legislación delegada está sometida al control del TC (lo que es lógico, habida cuenta su carácter de norma con rango de ley). Pero,

además, también de los Tribunales ordinarios: según un sector de la doctrina y la jurisprudencia, en la medida en que el Gobierno exceda de la delegación conferida por el Parlamento, esa parte de la norma ya no tendrá rango legal, sino reglamentario, y sometida por tanto a los Tribunales ordinarios: es la doctrina del *ultra vires* (que, en ocasiones, se califica de «degradación normativa»: v. García-Trevijano, 1991: 407-420). A la que se han opuesto, con razón, Virgala (1991: 47-68 y 2009: 1496-1498) y Freixes (1990: 144), entre otros.¹ El control por parte del Poder judicial del exceso en la delegación legislativa se desprende, según sus defensores, de la literalidad del primer inciso del artículo 82.6 de la Constitución: «*Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales...*» Interpretación que el TC ha aceptado pacíficamente en sus SSTC 51/1982, 47/1984 y 159/2001, entre otras. Así, en la segunda de ellas afirmó literalmente que «...el control de los excesos de la delegación legislativa corresponde no solo al Tribunal Constitucional, sino también a la jurisdicción ordinaria... Por lo tanto la nulidad de la norma originada por el exceso en la delegación... pudo apreciarse en la instancia...» (FJ 3º). La jurisdicción ordinaria aplicó con naturalidad dicho criterio en diversas ocasiones (Alegre, 1995: pássim). Y la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial en 1988 y la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que se promulgó ese mismo año lo recogieron explícitamente.

Al control que ejerce el TC y los Tribunales ordinarios puede añadirse un tercero, este eventual según la Constitución: las leyes de delegación pueden prever «fórmulas adicionales de control». Sin embargo, hasta la fecha las leyes de delegación no han incluido ninguna fórmula adicional de control. Ello no ha impedido que el Congreso de los Diputados haya establecido un mecanismo genérico de control parlamentario. En efecto, el Reglamento del Congreso (artículo 153) establece que en el plazo de un mes tras la publicación del decreto legislativo los Diputados o Grupos Parlamentarios podrán formular

¹ Un buen resumen del debate doctrinal en torno a esta cuestión puede verse en Ruiz-Risueño, 2005: 419-427.

«objecciones». En el caso de presentarse, se remiten a la Comisión competente para que emita Dictamen, a debatir en el Pleno.²

El uso que de ellos han hecho el Parlamento y el Gobierno estatales ha sido el siguiente:

DECRETOS LEGISLATIVOS APROBADOS POR EL GOBIERNO ESPAÑOL

Año	D.Leg.	Año	D.Leg.
1979	1	1999	1
1980	1	2000	5
1981	1	2001	1
1982	0	2002	1
1983	0	2003	0
1984	0	2004	8
1985	1	2005	0
1986	16	2006	0
1987	1	2007	2
1988	1	2008	2
1989	1	2009	0
1990	3	2010	1
1991	0	2011	3
1992	1	2012	0
1993	1	2013	1
1994	2	2014	0
1995	2	2015	8
1996	1	2016	1
1997	0	2017	0
1998	0	2018	0
		TOTAL	67

² Un análisis pormenorizado de esas fórmulas adicionales de control puede verse en Gutiérrez, 1995: 265-308.

Como puede apreciarse, aunque la Constitución le dedica varios preceptos a su regulación, y la doctrina le ha dedicado tradicionalmente bastante atención, es lo cierto que desde la perspectiva de su virtualidad práctica los decretos legislativos (tanto en su variante de textos refundidos como en la de textos articulados) ha caído en desuso. En el periodo analizado ha habido trece años en que no se ha dictado ninguno. Y en otros dieciséis años solo uno cada uno. Como también que casi la cuarta parte de ellos (16) se dictaron en el mismo año que España se incorporó a las Comunidades Europeas (1986). En buena medida podemos afirmar que el uso de la informática y las bases de datos legislativas hacen innecesario actualmente acudir a este mecanismo, habiéndose generalizado la publicación actualizada de los textos consolidados de las normas. Primero fueron las editoriales privadas las que ofrecían a sus clientes la versión fiable de la última redacción de las leyes, algo poco menos que imprescindible ante sus habituales modificaciones (singularmente a través de las leyes de «acompañamiento» o de «medidas»). Pero después fueron también las propias editoras de los boletines oficiales las que prestaron ese servicio, de forma ágil y eficiente en el caso del Boletín Oficial del Estado, como puede comprobarse en su página web.

Por todo lo expuesto, en definitiva, cabe concluir en relación con esta figura normativa que su declive parece imparable. Y, por ello, las dudas hermenéuticas que ha producido su regulación constitucional (singularmente el problema de si existe ultra vires o nulidad o inconstitucionalidad del exceso en la delegación) han pasado a un segundo plano, al menos desde el punto de vista práctico.

III. La legislación de urgencia: los decretos-leyes

Desde un punto de vista doctrinal, la figura de los Decretos leyes tiene más difícil encaje en el esquema clásico de división de poderes, ya que es una *«excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las leyes y en consecuencia está sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria*

conurrencia de determinados requisitos que la legitiman» (STC 29/1982, FJ 1º). El término decreto-ley se utilizó por primera vez en España en 1923, tras el golpe de estado de Primo de Rivera (Santolaya, 1988: 39), aunque la figura tiene su origen histórico en la segunda mitad del siglo XIX –en que ya se abusó de ella (Carrillo, M.: 1987: 7-8 y 1997: 572-573)– aunque no se constitucionalizó hasta 1931. Durante el Régimen de Franco se hizo un amplio uso de esta figura: 841 se aprobaron entre 1943 y 1977 (Santolaya, 1988: 40-41). E incluso la transición a la democracia «se realizó sobre todo mediante Decretos-leyes, de los que se dictaron ciento veinte entre 1976 y 1978» (Aragón, 2016: 28)

En el caso de los decretos-leyes no es el Parlamento quien decide delegar en el Gobierno la potestad de emanar normas con rango de ley, sino que es la propia Constitución la que le habilita para ello sin mediar declaración expresa alguna por parte de las Cortes Generales. Para ello hará falta que concurra el «presupuesto habilitante»: las circunstancias que legitimarán que el Gobierno, sin aquella delegación parlamentaria, dicte una norma con rango de ley (y no con rango reglamentario, como le es propio). De ahí las cautelas previstas en la propia Constitución (artículo 86): solo podrán dictarse en casos de «extraordinaria y urgente necesidad», tendrán carácter provisional y «no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general». En el plazo de 30 días desde su promulgación, deben someterse a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, que habrá de convalidarlo o derogarlo. En el primer caso podrá, además, tramitarlo como proyecto de ley por el trámite de urgencia.

La norma que emana el Gobierno tendrá rango de ley, sí, pero con una vigencia temporal, condicionada a su convalidación o no por el Congreso de los Diputados en el plazo máximo de 30 días. Por lo que cabría hablar de un procedimiento «bifásico», en el que el Gobierno elabora y aprueba el decreto-ley. Y el Congreso, en su caso, lo

convalida. La convalidación no convierte al decreto-ley en ley, sino que solo le hace perder su provisionalidad. Aunque sí le permite conservar su «rango» o «valor» de ley, lo que posibilitará que el Gobierno pueda salvar las reservas de ley materiales o formales (las «congelaciones de rango» por leyes previas), «algo perfectamente legítimo», según Salas (1991: 278). Ello no obstante, es evidente el peligro de utilizar los decretos-leyes para regular materias en que basta su regulación mediante reglamento (Núñez, 2003: 354), ya que de este modo se impide a los particulares acudir a los tribunales ordinarios, con la posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Por otra parte, y por lo que respecta a su naturaleza, incluso si se convalida, pervive en el ordenamiento como decreto-ley, sin adquirir naturaleza de ley ordinaria. Aunque el Congreso de los Diputados puede optar por convalidarlo y, a continuación, tramitarlo como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, en cuyo caso cabrá la presentación de enmiendas que alteren su contenido. Y quedaría derogado en el caso de que el Congreso de los Diputados decidiera no convalidarlo: perdería su vigencia, aunque no su validez: dicha falta de convalidación tiene efectos *ex nunc*: los efectos jurídicos que hubiera desplegado hasta entonces se mantendrían incólumes.

Además de la exigencia de ratificación por el Congreso, la Constitución ha dejado fuera del alcance del objeto de los decretos leyes determinadas materias: instituciones básicas del Estado, los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, régimen de las Comunidades Autónomas y Derecho electoral general. Como puede apreciarse, las materias excluidas son más que las que exige el artículo 81 de la Constitución que sean reguladas por ley orgánica, que es el límite material para los Decretos legislativos que anteriormente hemos expuesto.

Debemos destacar que solo interviene una de las Cámaras del Parlamento estatal: el Senado no tiene participación alguna, excepto en el caso de que el Congreso de los Diputados, tras convalidarlo, decida tramitarlo como proyecto de ley, en cuyo caso deberá seguir

el procedimiento legislativo primero en el Congreso y después en el Senado para convertirse en ley ordinaria que, con su entrada en vigor,³ deroga el decreto-ley.

La intervención del Congreso está prevista con carácter genérico en su Reglamento⁴ (artículo 151): el debate y votación sobre la convalidación o no del decreto-ley se produce en el Pleno (o, en su caso, ante la Diputación Permanente). El debate seguirá el procedimiento de los de totalidad, iniciándose con la intervención de un miembro del Gobierno motivando el recurso a esta figura normativa («expondrá ante la Cámara las razones que han obligado a su promulgación»). Una vez convalidado, el Congreso puede decidir su tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia. Y añade (apartado 5) que «La Diputación Permanente podrá en su caso tramitar como proyectos de ley por el Procedimiento de urgencia los Decretos-leyes que el Gobierno dicte durante los períodos entre legislaturas».⁵

Además de que solo interviene el Congreso (y no el Senado), solo se produce un debate de totalidad en el Pleno (o en la Diputación Permanente, si la Cámara está disuelta) respecto del texto remitido por el Gobierno. Sin que quepa, por tanto, que se presenten enmiendas a su contenido. Con lo que las minorías ni siquiera pueden plantear más alternativas que las que genéricamente puedan exponer en la sesión plenaria en la que se decide la convalidación. Salvo que se decida su tramitación como proyecto de ley, en cuyo caso sí se abrirá la posibilidad de formular enmiendas. Sin embargo, no suele ocurrir: solo en tres ocasiones no se han convalidado: Martín Rebollo (2015) cita dos casos, a los que hay que añadir el reciente de los estibadores, que no fue convalidado a pesar de las obligaciones impuestas al respecto

3 El TC dice, inadvertidamente, que será con su «publicación», cuando el decreto-ley será sustituido por la ley formal aprobada por el Parlamento: cfr. STC 29/1982, FJ 2º

4 Un análisis en detalle de dicha regulación reglamentaria en Araújo: 2012, *pássim*.

5 Especialmente problemático es el alcance de la intervención de la Diputación Permanente si pretendiera, tras convalidarlo, tramitar el decreto-ley como proyecto de ley: v. Jiménez Campo, 1982: 46-54.

por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.⁶ Como tampoco suele acordarse su tramitación como proyecto de ley: solo 89 fueron aprobados como ley formal de los 516 decretos-leyes que se habían aprobado hasta el 1 de junio de 2018: el 17,25%).

Por otra parte, suele pasar inadvertido que en el caso de los decretos-leyes disminuyen las garantías en su procedimiento de elaboración en el seno del Ejecutivo, ya que no rigen las reglas de elaboración que se exigen para las demás normas que emanan del Gobierno. En efecto, según dispone la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en su redacción dada por la Disposición Final tercera de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas (artículo 26), aunque se refiere al «Procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos», es lo cierto que excluye a los decretos leyes: «La elaboración de los anteproyectos de ley, de los proyectos de real decreto legislativo y de normas reglamentarias se ajustará al siguiente procedimiento...». Estableciéndose trámites en su elaboración (memoria de impacto normativo, informe del Ministerio de la Presidencia sobre la coordinación y la calidad normativa...) que dotan de un rigor y seguridad jurídica al contenido de dichas normas emanadas del Gobierno que, en el caso de los decretos leyes, no queda asegurado. Como tampoco es preceptivo el dictamen del Consejo de Estado en el caso de los decretos-leyes (cfr. arts. 21 y 22 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado).

La problemática que sucintamente se acaba de exponer ha quedado eclipsada por el principal problema de esta figura normativa: cuándo concurre el «supuesto habilitante». Algo que ya detectó tempranamente la doctrina (cfr. Salas, 1979: 29-34 y 141-142). Se trata de un concepto jurídico indeterminado o «principio válvula» que dificulta el control del Tribunal Constitucional (Carmona, 1997: 49-75); una «intensa difuminación conceptual... expresamente avalada por el Tribunal Constitucional» (Carmona, 2013: 4).

6 Me estoy refiriendo al Real Decreto-ley 4/2017, de 24 de febrero, derogado por Acuerdo del Pleno del Congreso de 16 de marzo de 2017. El Real Decreto-ley 8/2017, de 12 de mayo, vino después a sustituir en su objeto, con algunas modificaciones, a aquél.

En efecto, como hemos señalado, el Gobierno solo está habilitado por la Constitución para utilizar el decreto-ley cuando se trate de un supuesto de «extraordinaria y urgente necesidad». Algo que reiteradamente suele negar la oposición parlamentaria, que solicita la intervención del Parlamento: de ambas Cámaras y de forma plenaria, sin las limitaciones procedimentales anteriormente reseñadas. Lo que ha conducido a presentar un gran número de recursos de inconstitucionalidad contra los decretos-leyes dictados por Gobiernos de uno u otro signo negando que exista aquel supuesto habilitante, lo que ha dado lugar a una abundante jurisprudencia constitucional al respecto. En general, el TC ha hecho una interpretación extensiva de los supuestos en los que el Gobierno puede dictar estas normas con rango de ley, condensando dicha doctrina en su reciente STC 61/2018, de 7 de junio, (FJ 4º): «...c) La adecuada fiscalización del recurso al decreto-ley requiere el análisis de dos aspectos desde la perspectiva constitucional: por un lado, la presentación explícita y razonada de los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 5; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4) y, por otro lado, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4). Como señalamos en la STC 332/2005, de 15 de diciembre (FJ 6), aunque ambos aspectos están íntimamente ligados, su examen por separado facilita desde un punto de vista metodológico el análisis de las consideraciones de las partes y, en última instancia, el control que le corresponde efectuar a este Tribunal...». En este ámbito cabe significar que el TC, en su intento de acotar adecuadamente el supuesto habilitante de los decretos-leyes ha exigido que sea aplicable a todo el contenido del decreto-ley cuestionado. Así, en su reciente STC 152/2017, de 21 de diciembre (FJ 6º) ha declarado que «... Admitida la existencia de una situación de urgente necesidad que,

por los movimientos sísmicos habidos en el entorno de la instalación de almacenamiento de gas «Castor», pondría en riesgo de personas, bienes y el medio ambiente, hemos de convenir, tras un examen particularizado de las circunstancias concurrentes en el presente caso, en que las medidas adoptadas en los artículos 4 a 6 del Real Decreto-ley 13/2014 no guardan la debida conexión de sentido con dicha situación y su adopción representa una inadecuada alteración del sistema de fuentes del Derecho que no encuentra cobertura en la regulación que del artículo 86.1 contiene nuestra Constitución».

Por otra parte, como viene reiterando el TC desde su STC 29/1982, el control que le corresponde realizar de los decretos-leyes es doble: no solo sobre si concurre la «extraordinaria y urgente necesidad» para dictar un decreto ley, sino también sobre su contenido material: que no invada las materias excluidas por la Constitución a esta figura normativa. Y también ha hecho una interpretación flexible de las materias que puede regular, interpretando de manera amplia el término «afectar» del artículo 86 CE. El TC afirma que, en este caso, se trata de una posición «equilibrada», que resume en su reciente STC 35/2017, de 1 de marzo, FJ 5º: «respecto de la interpretación de los límites materiales de la utilización del decreto-ley, hemos venido manteniendo siempre una posición equilibrada que evite las concepciones extremas, de modo que 'la cláusula restrictiva del art. 86.1 de la Constitución ('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... ni permita que por Decreto-ley se regule el régimen general de los derechos, deberes y libertades del Título I' (SSTC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 8; 60/1986, de 20 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 18 de octubre, FJ 6; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; 108/2004, de 30 de junio, FJ 7, y 189/2005, de 7 de julio, FJ 7). Posición que nos ha llevado a concluir que el decreto-ley 'no puede alterar ni el régimen general ni los elementos esenciales del deber de contribuir' (SSTC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 8; 182/1997, de 18 de octubre, FJ 7; 137/2003, de 3 de julio, FJ 6; 108/2004,

de 30 de junio, FJ 7, y 189/2005, de 7 de julio, FJ 7)...». Sea como fuere, lo cierto es que el TC hasta finales de 2015 solo declaró la inconstitucionalidad de 15 decretos-leyes (Aragón, M.: 2016: 146). Y la primera de ellas no llegó hasta el año 2007.⁷ Y que en épocas de crisis como la reciente se ha hecho un uso «masivo» del decreto-ley (Carmona, 2013: 9-16; Díaz de Mera, 2011, *pássim*; Hernández, 2017: 121-143) Por lo que, en general se ha considerado, de facto, «muy positivo por la celeridad que se imprime a la toma de decisiones públicas al margen del engorroso y, al parecer, poco relevante trámite de la intervención del Parlamento...» (Astarloa, 1996: 164-165). Aunque por dicho proceder autores como Salas apuntaron hace tiempo que «no cabe otra alternativa para adecuar la realidad efectiva a la norma constitucional que reformar ésta... una reforma... más positiva que mantener subrepticamente una verdadera desviación constitucional» (1991: 326).

Por lo que se refiere al contenido de los decretos-leyes cabe hacer referencia a la aprobación de algunos de ellos de contenido heterogéneo, siguiendo el modelo de las leyes de «acompañamiento» o de «medidas», lo que aumenta exponencialmente las críticas que supone legislar mediante decretos-leyes «omnibus», ya que los desnaturaliza. Resulta paradigmático en este sentido, como destaca Aragón (2016: 101-114) el Real Decreto-Ley 8/2014, de 124 artículos, modificó 29 normas con rango de ley, y también incluyó disposiciones extravagantes, como la declaración del «Año Picaso» o dispuso las ayudas para el terremoto de Lorca (Murcia).

7 Es el caso de la STC 68/2007, en la que significó que «en el caso de la norma que ahora se analiza el Gobierno no ha aportado ninguna justificación que permita apreciar la existencia de la situación habilitante requerida por el art. 86.1 CE. Los argumentos que al respecto se utilizan en el preámbulo del Real Decreto-ley no solo resultan marcadamente teóricos y abstractos, impidiendo con ello todo control de contraste con la realidad, sino que, en buena medida, han sido matizados –cuando no neutralizados– por la propia percepción de la realidad transmitida por el Gobierno en el debate parlamentario de convalidación. Y, en todo caso, en ningún momento se ha justificado cuáles serían los perjuicios u obstáculos que, para la consecución de los objetivos perseguidos, se seguirían de su tramitación por el procedimiento legislativo parlamentario, en su caso por el trámite de urgencia...».

DECRETOS-LEYES APROBADOS POR EL GOBIERNO ESPAÑOL⁸

AÑO	D-L	D.-leyes convalidados y acordada su tramitación como PL	decretos-leyes convertidos en ley
1979	22	7	7
1980	16	9	4
1981	19	9	5
1982	26	11	5
1983	9	2	2
1984	15	6	6
1985	8	0	0
1986	3	0	0
1987	7	1	1
1988	7	0	0
1989	7	2	0
1990	6	2	2
1991	5	2	2
1992	6	2	2
1993	22	3	3
1994	0	0	0
1995	12	6	3
1996	17	6	5
1997	9	8	6
1998	20	2	2
1999	22	2	0
2000	10	3	3
2001	16	4	4
2002	10	1	1
2003	7	1	1

⁸ Hasta el 1 de junio de 2018, en que finalizó el mandato del Presidente Rajoy al aprobarse la moción de censura que supuso la investidura del ahora Presidente Sánchez.

La 1ª columna expresa el número de decretos leyes, la 2ª los decretos-ley convalidados y que se acordó su tramitación como proyecto de ley; y la 3ª la de los que finalmente se convirtieron en ley.

* Hasta el 1 de junio de 2018, en que finalizó el mandato del Presidente Rajoy al aprobarse la moción de censura que supuso la investidura del ahora Presidente Sánchez.

2004	11	3	3
2005	16	0	0
2006	13	1	1
2007	11	1	0
2008	10	0	0
2009	14	4	4
2010	14	3	2
2011	20	4	0
2012	29	10	9
2013	17	2	2
2014	17	3	1
2015	12	3	2
2016	7	0	0
2017	21	5	0
2018	3	1	1
TOTAL	516	129	89

A diferencia de lo que ocurre con los decretos legislativos, resulta evidente la importancia en España de la figura del decreto-ley: nada menos que 516 frente a los 67 decretos legislativos aprobados durante estos casi cuarenta años de vigencia constitucional: poco más del 12% (12,20%).

Desde otra perspectiva, cabe señalar que el Congreso, tras convalidar aquellos 516 decretos-leyes, 129 de ellos acordó tramitarlos como proyectos de ley, aunque finalmente se convirtieron en ley solo 89.

En el cuadro siguiente podemos ampliar la perspectiva respecto al resto de normas con rango de ley emanadas del Parlamento:⁹

⁹ Incluye los datos hasta el fin del mandato del Presidente Rajoy, el 1 de junio de 2018.

En el cuadro, la 1ª columna contiene el número de decretos legislativos, la 2ª la de decretos-leyes; la 3ª la del total de normas con rango de ley (NRL) aprobadas por el Gobierno; la 4ª la de leyes orgánicas (incluyendo los Estatutos de Autonomía y sus reformas); la 5ª la del número de leyes ordinarias; la 6ª la del número de normas con rango de ley emanadas del Parlamento (NRL PL); la 7ª el número de normas con rango de ley –provengan del Gobierno o del Parlamento); la 8ª la suma de leyes y decretos-leyes; la 9ª el porcentaje de leyes orgánicas en relación con las leyes ordinarias; la 10ª el porcentaje de normas con rango de ley emanadas del Gobierno en relación con las emanadas del Parlamento; y la 11ª y última la proporción entre decretos-leyes y leyes.

AÑO	d. legis.	d.-leyes	NRL PE	LO*	Leyes	NRL PL	TOTAL NRL	Leyes+ D.-Ley	% LO/ Leyes	% NRL PE/NRL	D.-Ley/ Leyes	
1979	1	22	23	4	45	49	72	67	8,89	31,94	32,84	1979-1982 UCD en minoría (168 escaños)
1980	1	16	17	13	83	96	113	99	15,66	15,04	16,16	
1981	1	19	20	8	50	58	78	69	16,00	25,64	27,54	
1982	0	26	26	13	53	66	92	79	24,53	28,26	32,91	1982-1986 PSOE - Mayoría absoluta (202 escaños)
1983	0	9	9	14	46	60	69	55	30,43	13,04	16,36	
1984	0	15	15	10	52	62	77	67	19,23	19,48	22,39	
1985	1	8	9	14	51	65	74	59	27,45	12,16	13,56	
1986	16	3	19	4	25	29	48	28	16,00	39,58	10,71	1986-1989 PSOE - Mayoría absoluta (184 escaños)
1987	1	7	8	7	34	41	49	41	20,59	16,33	17,07	
1988	1	7	8	7	44	51	59	51	15,91	13,56	13,73	
1989	1	7	8	1	20	21	29	27	5,00	27,59	25,93	1989-1993 PSOE-Mayoría «absoluta» (175 escaños)
1990	3	6	9	2	31	33	42	37	6,45	21,43	16,22	
1991	0	5	5	13	31	44	49	36	41,94	10,20	13,89	
1992	1	6	7	10	39	49	56	45	25,64	12,50	13,33	
1993	1	22	23	0	23	23	46	45	0,00	50,00	48,89	1993-1996 PSOE en minoría: 159 escaños-pacto CiU (17)
1994	2	0	2	20	43	63	65	43	46,51	3,08	0,00	
1995	2	12	14	16	44	60	74	56	36,36	18,92	21,43	
1996	1	17	18	5	14	19	37	31	35,71	48,65	54,84	1996-2000 PP en minoría: 156 escaños-pacto CiU (16) y PNV (5)
1997	0	9	9	6	66	72	81	75	9,09	11,11	12,00	
1998	0	20	20	11	50	61	81	70	22,00	24,69	28,57	
1999	1	22	23	15	55	70	93	77	27,27	24,73	28,57	

[Continúa en la página 336].

[Viene de la página 335].

AÑO	d. legis.	d.-leyes	NRL PE	LO*	Leyes PL	NRL PL	TOTAL NRL	Leyes+ D.-Ley	% LO/Leyes	% NRL PE/NRL	D.-Ley/Leyes	
2000	5	10	15	9	14	23	38	24	64,29	39,47	41,67	2000-2004 PP-mayoría absoluta (183 escaños)
2001	1	16	17	7	26	33	50	42	26,92	34,00	38,10	
2002	1	10	11	10	53	63	74	63	18,87	14,86	15,87	
2003	0	7	7	20	62	82	89	69	32,26	7,87	10,14	
2004	8	11	19	3	4	7	26	15	75,00	73,08	73,33	2004-2008 PSOE en minoría (164 escaños)
2005	0	16	16	6	30	36	52	46	20,00	30,77	34,78	
2006	0	13	13	8	44	52	65	57	18,18	20,00	22,81	
2007	2	11	13	16	56	72	85	67	28,57	15,29	16,42	
2008	2	10	12	2	4	6	18	14	50,00	66,67	71,43	
2009	0	14	14	3	29	32	46	43	10,34	30,43	32,56	2008-2012 PSOE en minoría (169 escaños)
2010	1	14	15	9	44	53	68	58	20,45	22,06	24,14	
2011	3	20	23	12	38	50	73	58	31,58	31,51	34,48	
2012	0	29	29	8	17	25	54	46	47,06	53,70	63,04	2012-2016 PP en minoría (170 escaños)
2013	1	17	18	9	27	36	54	44	33,33	33,33	38,64	
2014	0	17	17	8	36	44	61	53	22,22	27,87	32,08	
2015	8	12	20	16	48	64	84	60	33,33	23,81	20,00	
2016	1	7	8	2	0	2	10	7	200,00	80,00	100,00	2016-2018 PP en minoría (112 escaños): Gobierno presidido por Rajoy hasta 1 de junio de 2018
2017	0	21	21	1	12	13	34	33	8,33	61,76	63,64	
2018	0	3	3	0	1	1	4	4	0,00	75,00	75,00	
TOTAL	67	516	583	343	1444	1786	2370	1960	23,75	24,60	35,73	

* incluye los Estatutos de Autonomía y sus reformas.

Como puede apreciarse en el cuadro precedente, la aplicación práctica de las diversas tipologías con norma con rango de ley emanadas estos casi 40 años ha supuesto la aprobación de 2370 de ellas, de las que el Gobierno español ha aprobado 583 (561 decretos leyes y 67 decretos legislativos), frente a las 1.786 leyes aprobadas por el Parlamento (343 leyes orgánicas y 1.444 leyes ordinarias).

Por tanto, el número de normas emanadas del Gobierno con rango de ley respecto del total con normas con rango de ley del Estado ha sido de casi la cuarta parte de ellas: el 24,6%. Y si tomamos en consideración el «peso» de los decretos-leyes dentro del total de normas con rango de ley aprobadas, es muy similar: el 21,77%, fruto de la escasa virtualidad práctica de los decretos legislativos, como hemos analizado anteriormente. Si dejamos al margen las leyes orgánicas (excluidas constitucionalmente del ámbito normativo del Gobierno) y comparamos los Decretos-leyes aprobados por este con las leyes ordinarias aprobadas por el Parlamento (última columna) dicho porcentaje aumenta hasta el 35,73%.

A la vista del cuadro anterior también cabe concluir que el recurso a los decretos-leyes ha coincidido en el tiempo con gobiernos minoritarios: así, en las Legislaturas en que el Gobierno respectivo contaba con el respaldo de la mayoría absoluta del Parlamento se ha mantenido, en todas ellas, por debajo del 50% el porcentaje de decretos-leyes aprobado por el Gobierno en relación con las leyes ordinarias aprobadas por el Parlamento (última columna del cuadro). Mientras que en las que el Gobierno ha estado en minoría parlamentaria, se ha acercado al 50% (1993-1996) o lo ha sobrepasado ampliamente, como ha sucedido estos últimos años. En concreto, destacan los años 1993, 1996, 2004, 2008 y 2012: años de inicio de Legislaturas sin mayoría absoluta. Y, por encima de todas, la presente Legislatura: los años 2016, 2017 y 2018 han visto crecer extraordinariamente la legislación de urgencia.

IV. Conclusiones

La experiencia de la práctica normativa durante estos casi 40 años de vigencia constitucional permite concluir en el uso más que considerable de la figura del decreto-ley por parte del Gobierno. Lo que comporta, conforme está diseñado, que disminuye el papel de las minorías en la formación de las leyes, incluidas las que tienen representación parlamentaria, que ni siquiera pueden formular enmiendas en su proceso de convalidación. Con ello no solo disminuye la legitimidad democrática de la norma, sino que también se hurta el debate público y la confrontación de posiciones que comportaría su tramitación parlamentaria como proyecto de ley.

A ello se une el peligro de utilizar el decreto-ley para normas en que basta su regulación reglamentaria, lo que evita el control de los tribunales ordinarios y lo limita al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, con lo limitado de su objeto (solo los derechos fundamentales especialmente protegidos) y su difícil admisión (como corrobora año tras año la estadística del Tribunal).

Desde luego, el Estado democrático debe reforzar el rol del Parlamento, sin que el Estado social deba menoscabar su papel por más que comporte un gran incremento prestacional y, correlativamente, un gran incremento del aparato burocrático. Épocas de crisis como la que hemos vivido recientemente pueden sin duda justificar en mayor medida que el Gobierno acuda a la legislación de urgencia, pero ello no debe hacer olvidar el carácter restrictivo que debe tener su uso para que no se resienta el entramado institucional.

V. Bibliografía

- Alegre Ávila, J. M.: «Decretos legislativos y control judicial: ultra vires y derecho comunitario», *La Ley*, 3802, abril-junio de 1995, pp. 1099-1105.
- Aragón Reyes, M.: *Uso y abuso del decreto-ley: una propuesta de reinterpretación constitucional*. Madrid, Iustel, 2016.

- Arana García, E.: «Uso y abuso del decreto-ley», *Revista de Administración Pública*, 191, 2013, pp. 337-365.
- Arana García, E.: «Dos manifestaciones de la confusión de poderes de nuestro tiempo convertidos en problemas de técnica legislativa: abuso de Decretos-leyes y leyes singulares», en *Algunos problemas actuales de técnica legislativa*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 121-180.
- Araújo Díaz de Terán, M.: «Artículos 151, 152 y 153», en *Comentarios al Reglamento del Congreso de los Diputados*. Madrid, Congreso de los Diputados, 2012.
- Astarloa Huarte-Mendicoa, I.: «Artículo 86: decretos-leyes», en *Comentarios a la Constitución española de 1978*. Madrid, Cortes Generales y Edersa, 1996, pp. 143-250.
- Barreiro González, G.: «Sobre la extraordinaria y urgente necesidad de los decretos-leyes», *Derecho Privado y Constitución*, 17, 2003, pp. 45-60.
- Carmona Contreras, A. M.: *La configuración constitucional del Decreto-Ley*. Madrid, Centro de Estudios políticos y constitucionales, 1997.
- Carmona Contreras, A. M.: «El decreto-ley en tiempos de crisis», *Revista Catalana de Dret Públic*, 47, 2013, pp. 1-20.
- Carmona Contreras, A. M.: «Los efectos de convalidación parlamentaria del decreto-ley: análisis crítico», en *Parlamento y control del gobierno*. Barcelona, Asociación Española de Letrados de Parlamentos Pamplona Aranzadi, D.L., 1998, pp. 381-396.
- Carrillo López, M.: «El control parlamentario de las normas del Gobierno con rango de ley», en *Problemas actuales del control parlamentario*. Madrid, Congreso de los Diputados, 1997, pp. 567-588.
- Carrillo López, M.: «El decreto-ley, ¿excepcionalidad o habitualidad?», *Revista de Las Cortes Generales*, 11, mayo-agosto de 1987, pp. 47-80.
- De Otto, I.: *Derecho constitucional: Sistema de fuentes*, 2ª. ed. Barcelona, Ariel, 1991.
- Díaz de Mera Rodríguez, A.: «Gobierno de la crisis: uso y abuso del Decreto-ley», *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 24, 2011, pp. 137-178.

- Díez-Picazo y Ponce de León, L. M.: «Atti legislativi del Governo e rapporti fra i poteri: l'esperienza spagnola», *Quaderni Costituzionali*, 1, enero-abril de 1996, pp. 31-67. También publicado en *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 32, octubre-diciembre 1997, pp. 727-744.
- Espin Templado, E.: «El control de la actividad normativa del Gobierno», en *El Parlamento y sus transformaciones actuales: jornadas organizadas en la Asamblea Regional de Murcia, 11-13 de abril de 1988*. Madrid: Tecnos, 1990, pp. 253-260.
- Freixes Sanjuan, M. T.: «La legislación delegada», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 28, 1990, pp. 119-176.
- García Majado, P.: «El presupuesto habilitante del decreto-ley ante la crisis económica», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 25, 2016.
- García-Trevijano Garnica, E.: «Consideraciones sobre la fiscalización jurisdiccional de los decretos legislativos», en *Estudios sobre la Constitución Española de 1978*, 1, pp. 407-420.
- Gutiérrez Gutiérrez, I.: *Los controles de la legislación delegada*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1995.
- Gutiérrez Gutiérrez, I.: «Sobre el control parlamentario de los Decretos Legislativos», en *Problemas actuales del control parlamentario*. Madrid, Congreso de los Diputados, 1997, pp. 855-873.
- Hernández Ramos, M.: «La respuesta del Tribunal Constitucional a los Decretos-Leyes en materia de derechos sociales: el criticable retroceso de la jurisprudencia constitucional», *Revista Vasca de Administración Pública*, 109(II), 2017, pp. 119-143.
- Herreros López, J. M.: «Los controles a la legislación delegada», *Actualidad administrativa*, 18, 2005, pp. 2185-2198. También en *Homenaje a D. Íñigo Cavero Lataillade*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, pp. 363-382.
- Iglesia Chamarro, A.: «La «convalidación» parlamentaria del decreto-ley en España», *Revista de las Cortes Generales*, 44, abril-junio de 1998, pp. 7-61.

- Jiménez Campo, J.: «Las Diputaciones permanentes y el control sobre Decreto-Ley», *Revista de Derecho Político*, 15, otoño de 1982, pp. 35-55.
- Martín Rebollo, L.: «Uso y abuso del decreto-ley (un análisis empírico)», *Revista Española de Derecho Administrativo*, 174, 2015, pp. 23-92. También en *Memorial para la reforma del Estado: estudios en homenaje al profesor Santiago Muñoz Machado*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016, pp. 665-731.
- Núñez Lozano, C.: «El decreto-ley como alternativa a la potestad reglamentaria en situaciones de extraordinaria y urgente necesidad», *Revista de Administración Pública*, 162, septiembre-diciembre de 2003, pp. 337-358.
- Pizzorusso, A.: «Atti legislativi del Governo e rapporti fra i poteri: aspetti comparatistici», *Quaderni Costituzionali*, 1, enero-abril de 1996, pp. 31-46. También en *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 32, octubre-diciembre 1997, pp. 677-691.
- Ruiz-Risueño Montoya, F.: «El control de los decretos legislativos en el ordenamiento español», en *El gobierno: problemas constitucionales*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005, pp. 407-470.
- Quadra-Salcedo Fernández del Castillo, T.: «La delegación legislativa en la constitución», *Estudios sobre la Constitución Española de 1978*, 1, pp. 327-405.
- Salas Hernández, J.: *Los decretos-leyes en la Constitución Española de 1978*. Madrid, Civitas, 1979.
- Salas Hernández, J.: «Los Decretos-Leyes en la teoría y en la práctica constitucional», en *Estudios sobre la Constitución Española de 1978: homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, 1. Madrid, Civitas, 1991, pp. 267-327.
- Sánchez, S.: «El control de las disposiciones normativas gubernamentales con rango de ley», *Revista de Derecho Político*, 23, 1986, pp. 169-179.
- Santolaya Machetti, P.: *El régimen constitucional de los Decretos-leyes*. Madrid, Tecnos, 1988.

- Santolaya Machetti, P.: «Veinticinco años de Fuentes del Derecho: el Decreto-Ley», *Revista de Derecho Político*, 58-59, 2003, pp. 385-400.
- Santolaya Machetti, P.: «Algunos problemas interpretativos del artículo 85 de la Constitución Española», *Revista de Derecho Político*, 26, 1988, pp. 27-48.
- Virgala Foruria, E.: *La delegación legislativa en la Constitución y los decretos legislativos como normas con rango incondicionado de ley*. Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1991.
- Virgala Foruria, E.: «Artículos 82 a 85: la delegación legislativa: los decretos legislativos», en *Comentarios a la Constitución Española: XXX Aniversario*. Las Rozas, Madrid, Fundación Walters Kluwer, 2009, pp. 1487-1500.