|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 14/1993 |
| Fecha | de 19 de enero de 1993 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Luis López Guerra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Rafael de Mendizábal Allende, don Pedro Cruz Villalón y don Carles Viver Pi-Sunyer. |
| Núm. de registro | 2664-1992 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 2.664/1992 |
| Fallo | En su virtud, el Pleno del Tribunal acuerda desestimar el presente recurso de súplica interpuesto por el Fiscal General del Estado. Se concede un nuevo plazo común de quince días al Fiscal General del Estado y al Abogado del Estado para que puedanpresentar las alegaciones que estimen oportunas sobre la cuestión planteada. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, mediante Auto dictado el 30 de septiembre de 1992, en el recurso núm. 301/91 interpuesto por la Asociación Española de la Banca Privada, planteó cuestión sobre la posible inconstitucionalidad del núm. 3 del art. 111 y del apartado 5 del art. 128, ambos de la Ley General Tributaria, en su actual redacción operada por los arts. 84.2.° y 86 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992, de 30 de diciembre de 1991.

2. Se afirma en el Auto de planteamiento que esta cuestión de inconstitucionalidad se suscita porque, al oponerse el Abogado del Estado a la demanda -interpuesta por la Asociación Española de la Banca Privada contra el Real Decreto 1.684/1990, que aprobó el Reglamento General de Recaudación, concretamente contra los arts. 113.5, 118.3, 120.2.° 3.° a) y 5 y 121.1 A)-, citaba en apoyo del Reglamento General de Recaudación los arts. 111 y 128 de la Ley General Tributaria, que le servía según el Abogado del Estado de cobertura legal, y dichos artículos han sido redactados según las modificaciones introducidas por la Ley General de Presupuestos para 1992, de 30 de diciembre de 1991. Por lo tanto, señala el Auto de planteamiento, la Sala, para resolver el recurso contencioso-administrativo, tiene que acudir a lo dispuesto en la Ley General Tributaria que sirve de cobertura al Reglamento General de Recaudación, de cuya Ley depende, en consecuencia, el fallo del recurso. Entiende la Sala que la modificación introducida por la Ley de Presupuestos para 1992 en la Ley General Tributaria pudiera ser contraria a la Constitución y que por ello plantea de oficio la cuestión. Son los arts. 111.3 y 128.5 de la Ley General Tributaria los que pudieran resultar afectados por la inconstitucionalidad, en virtud de las modificaciones que en tales artículos y apartados se realizó por la citada Ley de Presupuestos de 30 de diciembre de 1991.

El escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, según se dice en el Auto de planteamiento, fue presentado en el Tribunal Supremo el 28 de enero de 1991, y la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992, que modificó la Ley General Tributaria, dando cobertura precisamente a los artículos del Reglamento impugnados en el recurso, es de fecha 30 de diciembre de 1991. Si hubiera de dictarse Sentencia de acuerdo con el texto de la Ley General Tributaria en su redacción anterior a la modificación operada en ella por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992, difícilmente podría mantenerse la legalidad de los artículos del Reglamento impugnados. Pero al haberse modificado esta Ley por una Ley posterior a la interposición del recurso, dotando precisamente a los artículos impugnados del Reglamento de la suficiente cobertura, es, a juicio de la Sala, la actual redacción de la Ley General Tributaria la que debe ser tenida en cuenta, a los efectos de pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad del Reglamento que se enjuicia, lo que obliga a plantear de oficio la cuestión de inconstitucionalidad.

3. La Sección Cuarta, por providencia de 24 de noviembre de 1992, acuerda admitir a trámite la cuestión, dar traslado de las actuaciones a las partes para que puedan personarse y formular las alegaciones pertinentes y publicar la incoación en el «Boletín Oficial del Estado».

4. El Fiscal General del Estado en escrito de 10 de diciembre de 1992 se persona en el proceso e interpone recurso de súplica contra la providencia de admisión a trámite, conforme a las siguientes alegaciones:

a) El art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional prevé la posibilidad de abrir un trámite de admisión de la cuestión de inconstitucionalidad cuando falten las condiciones procesales para su planteamiento. Entiende el Ministerio Fiscal que ése es precisamente el caso de autos.

b) Entre las condiciones procesales exigibles se encuentra el llamado «juicio de relevancia», es decir, la incidencia que la disposición legal cuestionada tenga en la resolución del pleito en que la cuestión se plantea. El Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad reconoce expresamente que la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992 es posterior a la entrada en vigor del Reglamento General de Recaudación, que es la norma que la Sala Tercera del Tribunal Supremo debe declarar acorde o no al ordenamiento jurídico.

c) Entiende el Ministerio Fiscal que una Ley posterior que otorgue cobertura legal a un Reglamento no por ello viene a sanar los vicios que el mismo tuviera cuando se publicó y cuando fue impugnado en vía contencioso-administrativa. La Sala Tercera del Tribunal Supremo no debe fallar sino sobre las pretensiones que se le planteen en la demanda, y en este caso no son otras que la cobertura legal de la disposición general impugnada en el momento en que fue recurrida. Una posterior sanción tendría efectos ex nunc, no ex tunc. En consecuencia, el Tribunal Supremo debe decidir en este caso sobre lo que se le planteó en la demanda que fija el contenido de la causa, es decir, sobre la cobertura legal del Reglamento desde su publicación hasta su reforma, no después de la misma ni después de la publicación de una norma legal que viniera a convalidarlo. Lo contrario supondría un concepto de la perpetuatio jurisdictionis excesivo, a juicio del Ministerio Fiscal.

d) Todo ello sin perjuicio de que en sucesivas impugnaciones del Reglamento General de Recaudación después del 30 de diciembre de 1991 pueda volver a plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, si la Sala lo estima procedente.

e) El Fiscal General del Estado no ignora que la falta de condiciones procesales para el planteamiento de la cuestión puede apreciarse en el trámite de inadmisión o en el de Sentencia (STC 186/1990), pero entiende preferible -de acuerdo con la doctrina sentada entre otros en el ATC 287/1991- que se abra el trámite de admisión con carácter previo.

En consecuencia, el Fiscal interesa que -con suspensión del trámite del art. 37.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional- se abra el trámite de admisión previsto en el art. 37.1 de la citada Ley Orgánica, para examinar la concurrencia en autos de las condiciones procesales para el planteamiento -e hipotética admisión- de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

5. Por providencia de 9 de diciembre de 1992, la Sección Segunda del Pleno de este Tribunal acordó incorporar a las actuaciones el escrito del Fiscal General del Estado interponiendo recurso de súplica contra la providencia de admisión.

6. El Abogado del Estado, por escrito de 10 de diciembre de 1992, suplica se tenga por personado al Gobierno en la presente cuestión, se le dé traslado del recurso de súplica interpuesto por el Fiscal General del Estado para alegar, suspendiendo el plazo concedido para formular las alegaciones del art. 37.2 LOTC y, para el caso en que fuera desestimada la súplica, le otorgue al Abogado del Estado un nuevo plazo de quince días para formular alegaciones de fondo.

7. La Sección Cuarta, por providencia de 14 de diciembre de 1992, acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado de 10 de diciembre, dándole traslado del escrito del recurso de súplica interpuesto por el Fiscal General del Estado para que conforme establece el art. 93.2 LOTC, en el plazo de tres días exponga lo que estime procedente, quedando en suspenso el plazo que para alegaciones se le concedió en el proveído impugnado.

8. Por escrito presentado el 18 de diciembre de 1992, el Abogado del Estado, en relación con el recurso de súplica interpuesto por el Fiscal General del Estado, conforme establece el art. 93.2 LOTC, formula las siguientes alegaciones:

a) Según reiterada jurisprudencia constitucional, incumbe al juzgador seleccionar las normas legales aplicables al caso que haya de resolver, pero este juicio de aplicabilidad de la norma puede ser excepcionalmente revisado por este Tribunal cuando hubiera un error manifiesto, es decir, si de manera evidente y sin necesidad de un análisis de fondo la norma cuestionada resulta inaplicable al caso planteado.

El Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad se produce en un proceso contencioso-administrativo iniciado en virtud de la impugnación directa del Real Decreto 1.684/1990, de 20 de diciembre, que aprueba el Reglamento General de Recaudación. Las normas legales cuestionadas son, sin embargo, posteriores a la entrada en vigor de las normas reglamentarias impugnadas en el proceso contencioso. Sobre esta base, el Fiscal General del Estado sostiene en su recurso de súplica la manifiesta inaplicabilidad al caso de las normas legales cuestionadas, ya que «la Sala Tercera del Tribunal Supremo no debe fallar sino sobre las pretensiones que se le plantean en la demanda y, en este caso, no son otras que la cobertura legal de la disposición general impugnada en el momento en que fue recurrida».

b) El Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se aparta expresamente de la tesis del recurso de súplica y afirma apodícticamente que es «la actual redacción de la Ley General Tributaria la que debe ser tenida en cuenta a los efectos de pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad del Reglamento que se enjuicia». Sin embargo, esta afirmación carece en el Auto de todo apoyo argumental y, a su juicio, resulta manifiestamente infundada.

En efecto, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa garantizar los «límites de la potestad normativa o reglamentaria de la Administración, nacidos de la atribución de competencia de determinados órganos y de los principios de legalidad y jerarquía normativa» (STS, Sala Cuarta, de 16 de junio de 1984, Ar. 3613). En el ejercicio de esta función, la jurisdicción contencioso-administrativa asegura el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa derivado de la Constitución Española, expulsando del ordenamiento las normas reglamentarias impugnadas contrarias a la Ley. Este planteamiento -que demuestra la manifiesta y evidente inaplicabilidad al caso suscitado en el proceso a quo de las normas legales cuestionadas- es aceptado por la Asociación recurrente, al entender que «el objeto del Reglamento de Recaudación eran legales en el momento de promulgarse, por lo que preceptos legales posteriores, en principio, no debieran afectar al presente recurso».

Cuestión distinta es si la normativa posterior cuestionada derogó o no tácitamente algunos de los preceptos impugnados del Reglamento General de Recaudación de 1990 (en particular, los arts. 113, apartado 5.°; 118, apartado 3.°; 120.2.° y 121.1 a). Pero esta hipotética derogación tácita no atañe al objeto del proceso contencioso-administrativo, sustanciándose en un fenómeno de naturaleza eminentemente interpretativa, que sólo incumbe a los distintos operadores jurídicos y aplicadores de la norma. Y es que, aun partiendo de ese efecto derogatorio, que nunca podría confundirse con la satisfacción extraprocesal de la pretensión regulada en el art. 90 L.J.C.A., como forma de terminación normal del proceso (como lo son el desistimiento, el allanamiento y la caducidad), el proceso seguirá conservando su objeto, ceñido a dilucidar si el Reglamento General de Recaudación se ajusta o no a la legalidad vigente en el momento de su promulgación.

Finaliza su escrito el Abogado del Estado solicitando sea estimado el recurso de súplica interpuesto por el Fiscal General del Estado y se dicte Auto inadmitiendo la presente cuestión de inconstitucionalidad.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Alega el Fiscal General del Estado en el recurso de súplica interpuesto contra la providencia por la que se admitió a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad, que la misma no reúne todas las condiciones necesarias para su viabilidad procesal, pues, en concreto, no se cumple con el requisito del llamado juicio de relevancia, toda vez que los preceptos legales cuestionados no han de tener incidencia en la resolución del pleito del que trae causa. A esta objeción de orden procedimental se suma también el Abogado del Estado, en atención a unos argumentos prácticamente coincidentes con los del Fiscal General del Estado.

En lo sustancial, uno y otro razonan que la duda de constitucionalidad que, por posible vulneración de los arts. 18.1 y 4 y 9.3 y 134 de la C.E. -de acuerdo con la doctrina de la STC 76/1992-, al órgano judicial proponente de la cuestión le suscitan los arts. 111.3 y 128.5 de la Ley General Tributaria en la redacción dada por los arts. 84.2 y 86 de la Ley de 30 de diciembre de 1991, de Presupuestos Generales del Estado para 1992, resulta claramente irrelevante a los efectos de resolver el recurso contencioso-administrativo planteado respecto de los arts. 113.5, 118.3, 120.2, 120.3 a) y 5, inciso final y 121.1 a) del Real Decreto 1.684/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación, y ello porque los referidos preceptos legales son posteriores a los reglamentarios y a la interposición misma del recurso contencioso-administrativo, de manera que cualquiera que sea su incidencia, aquéllos no pueden ser tenidos en cuenta a fin de dilucidar si los del Reglamento General de Recaudación impugnados se ajustan o no a la legalidad vigente en el momento de su promulgación, que es lo que delimita el objeto del recurso. En suma, el órgano judicial que conoce del recurso contencioso-administrativo debe decidir sobre la legalidad de la normas reglamentarias con anterioridad a la nueva redacción dada a los arts. 111.3 y 128.5 de la Ley General Tributaria, razón por la cual no puede afirmarse que la cuestión de inconstitucionalidad recaiga sobre unos preceptos legales de cuya validez depende el fallo, pues dichos preceptos no son aplicables al caso. De ahí que, estimando el recurso de súplica, el T.C. pueda ya, al amparo del art. 37.1 de la LOTC, rechazar el planteamiento de la cuestión, inadmitiéndola por carencia del señalado requisito procesal.

2. Para dar respuesta adecuada a las objeciones formuladas a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, conviene recordar que este T.C., en reiterada doctrina, ha establecido que en relación al llamado «juicio de relevancia» debe seguirse un criterio flexible de las previsiones contenidas en la LOTC, lo que se justifica por la conveniencia de que las cuestiones planteadas por los órganos judiciales encuentren, siempre que sea posible, solución por Sentencia, al objeto de contribuir a la depuración del ordenamiento jurídico de preceptos presuntamente inconstitucionales, extendiendo así la fuerza vinculante de la Constitución gracias a la cooperación entre los órganos judiciales y este Tribunal Constitucional (entre las más recientes, STC 189/1991, fundamento jurídico 2.°).

Consecuentemente, la misma STC 189/91, fundamento jurídico 2.°, ha recordado que, junto al argumento de orden pragmático que acaba de exponerse, juega también la consideración de que sólo procederá el rechazo procesal de la cuestión de inconstitucionalidad planteada cuando resulte evidente que la norma legal cuestionada no es, en modo alguno, aplicable al caso o aparezca manifiestamente constitucional (SSTC 17/1981; 103/1983; 3/1988; 76/1990; 142/1990; 157/1990; 27/1991).

Todo ello, además, sin olvidar, tal como también ya hemos señalado en diversas ocasiones, que cuando el órgano judicial, en quien reside en exclusiva la facultad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 148/1986 y 23/1988, entre otras muchas), decide hacerlo en el momento que, con efectos preclusivos, establece el art. 35.2 de la LOTC, lo que está emitiendo es un juicio provisional que, debiendo estar fundado, sin embargo, no siempre es absolutamente definitivo acerca de la aplicabilidad de la norma legal cuestionada en el procedimiento del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 106/1990, fundamento jurídico 3.° b), y 150/1992, fundamento jurídico 1).

3. En el presente caso, la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha interpretado que para la resolución del recurso contencioso-administrativo del que conoce debe tener en cuenta la nueva redacción dada a los arts. 111.3 y 128.5 de la Ley General Tributaria por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992, pues, tal como se razona en el fundamento de Derecho 1.° del Auto de planteamiento, «si hubiera de dictarse Sentencia de acuerdo con el texto de la Ley General Tributaria en su redacción anterior a la modalidad operada en ella por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992, difícilmente podría mantenerse la legalidad de los artículos del Reglamento impugnados, pero al haberse modificado esta Ley por una Ley posterior a la interposición del recurso, dotando precisamente a los artículos impugnados del Reglamento de la suficiente cobertura, es, a juicio de esta Sección, la actual redacción de la Ley General Tributaria la que debe ser tenida en cuenta a los efectos de pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad del Reglamento que se enjuicia». Más adelante se insiste, a propósito de los arts. 111 y 128 de la Ley General Tributaria en su nueva redacción, que «son precisamente estos dos artículos de la Ley General Tributaria los que sirven de cobertura a los artículos del Reglamento General de Recaudación impugnado en el presente recurso contencioso-administrativo, y por ello, al carecer la Sala de jurisdicción para pronunciarse sobre la adecuación o inadecuación de una Ley al marco constitucional y quedar limitada su competencia a pronunciarse sobre la legalidad del Reglamento, tal juicio de legalidad de nada serviría, si hay que declararlo ajustado a una Ley que, a juicio de esta Sala puede adolecer de una posible inconstitucionalidad» (fundamento de Derecho 3.°). Y se concluye que la Sala «no puede pronunciarse sobre la adecuación o inadecuación del Reglamento al ordenamiento jurídico, por tener éste su cobertura legal en los arts. 111 y 128 de la Ley General Tributaria» (fundamento de Derecho 5.°, in fine).

Es incuestionable, por tanto, que el órgano judicial ha razonado y justificado expresamente que las normas legales de cuya constitucionalidad duda son aplicables al caso del que conoce, ya que, partiendo de la premisa de que a los preceptos reglamentarios impugnados les ha dado cobertura la Ley cuestionada, es claro que para el órgano judicial la inconstitucionalidad de ésta resultaría decisiva para la resolución del recurso contencioso-administrativo.

No obstante, siendo posterior la Ley de cobertura a la norma reglamentaria y también a la interposición del recurso contencioso-administrativo, bien pudiera mantenerse, como así lo hacen el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado, que la resolución del recurso debería atenerse al marco normativo vigente en el momento de la aprobación del Reglamento o, incluso, en el momento de la interposición del recurso. No corresponde, sin embargo, a este T.C. terciar en esa cuestión de estricta legalidad ordinaria salvo que carezca manifiestamente de fundamento, extremo éste que no se da en el presente caso, como lo demuestra el hecho de que la Ley ahora cuestionada había sido invocada por las partes en el proceso a quo como Ley aplicable en el proceso contencioso-administrativo.

En cualquier caso, no es preciso, ni pertinente que, correspondiendo al órgano judicial en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 de la C.E.) interpretar los requisitos ordenadores de los procesos propios de su jurisdicción, este Tribunal Constitucional, con la excusa de constatar el carácter de norma decidendi de la norma legal cuestionada, se adentre a sustituir o rectificar el criterio del órgano judicial proponente que, aun pudiendo ser discutible, no resulta irrazonable o radicalmente infundado.

De este modo, siendo claro que la negación de la aplicabilidad de los preceptos legales cuestionados sólo sería posible mediando una interpretación de este Tribunal de signo contrario a la mantenida por el órgano judicial proponente, y que esa interpretación, que no necesariamente es la única posible y ajustada a Derecho, sólo al órgano judicial compete en principio efectuarla, debe concluirse que no es apreciable la inexistencia de juicio de relevancia en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, pues, no siendo rechazable a limine la tesis de la aplicabilidad de los preceptos legales cuestionados, la inconstitucionalidad, en su caso, de éstos tendría directa incidencia en la resolución del recurso, según se desprende con facilidad de lo razonado en el mismo Auto.

Si a ello sumamos las razones ya señaladas que presiden la flexibilidad con la que este Tribunal viene considerando que debe apreciarse la concurrencia de causas obstativas a la admisibilidad de las cuestiones de inconstitucionalidad que se le planteen y, en especial, la relativa al juicio de relevancia, el resultado, en este caso, no ha de ser otro que la desestimación del recurso de súplica interpuesto, confirmando así nuestra anterior providencia de 24 de noviembre de 1992.

ACUERDA

En su virtud, el Pleno del Tribunal acuerda desestimar el presente recurso de súplica interpuesto por el Fiscal General del Estado. Se concede un nuevo plazo común de quince días al Fiscal General del Estado y al Abogado del Estado para que puedan

presentar las alegaciones que estimen oportunas sobre la cuestión planteada.

Madrid, a diecinueve de enero de mil novecientos noventa y tres.