|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 132/1992 |
| Fecha | de 12 de mayo de 1992 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Francisco Rubio Llorente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Vicente Gimeno Sendra y don José Gabaldón López. |
| Núm. de registro | 678-1992 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 678/1992 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, el Pleno acuerda la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 678/92. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. En escrito registrado el 17 de marzo de 1992 en este Tribunal, el Presidente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco eleva Auto, dictado en el recurso de suplicación 923/89, en el que se promueve por aquélla cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 9.4 y 9.5 L.O.P.J.

2. De las actuaciones remitidas se desprenden los siguientes antecedentes:

a) La empresa VALCA, S. A., formuló en 1986 ante la Jurisdicción Social demanda contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) respecto de la negativa de dicha entidad a aceptar el incremento de cotización por bases mejoradas que venía practicando con anterioridad.

b) La demanda fue desestimada por Sentencia de la Magistratura de trabajo núm. 6, de Vizcaya, de 7 de julio de 1988. El Magistrado de Trabajo -primer fundamento- entiende que no procede declarar la incompetencia de jurisdicción toda vez que no es objeto de litigio un acto de gestión o recaudación de cuotas, sino una cuestión relativa a mejoras voluntarias y, por tanto, relativas a la acción protectora de la Seguridad Social.

c) Contra esta Sentencia, se interpuso por la empresa recurso de casación que, tras la modificación de las reglas de acceso a este recurso, fue tramitado como de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

d) La Sala de lo Social de este Tribunal Superior dictó providencia de 30 de marzo de 1991 concediendo a las partes y al Ministerio Fiscal plazo de diez días para formular alegaciones «sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad recabando del T.C. la declaración de que: 1. el art. 9.4 L.O.P.J. es inconstitucional -por contradecir los arts. 24.1 y 41 C.E.- si entre los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo se incluyen las Resoluciones del Servicio Común de Tesorería General de la Seguridad Social sobre gestión recaudatoria; 2. el art. 9.5 de la propia Ley Orgánica es inconstitucional -al contradecir los citados preceptos de la Carta política- si por reclamaciones en materia de Seguridad Social no se entienden también las concernientes a dicha gestión».

e) En sus alegaciones, la TGSS puso de manifiesto, en primer término, que el art. 9.4 y 5 L.O.P.J. se limita, lisa y llanamente, a fijar las competencias de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y del orden social de modo que en nada puede oponerse tales atribuciones competenciales a la tutela efectiva o al mandato constitucional de mantener un régimen público y universal de Seguridad Social. Por otro lado, el efecto que se reputa inconstitucional no lo producen aquellos preceptos -genéricos- sino otros distintos. La naturaleza administrativa de la gestión recaudatoria deriva, de un lado, de la jurisprudencia -que resolvió sucesivos conflictos competenciales en este sentido- y, de otro, de los arts. 2 y 3 b) L.P.L. de 1990. Debe recordarse la historia legislativa reciente de la TGSS que, desde 1978, confirma la naturaleza administrativa de este Ente y de su actuación (cfr. R.D.-L. 36/1978; Ley de Presupuestos de 1985 -en cuanto al régimen de contratos-; Ley 30/1984 -Régimen de Personal- así como Ley 40/1980 y R.D.-L. 10/1981).En fin, la «materia de Seguridad Social» no incluye la gestión recaudatoria al estar encomendada a Entes distintos y existir otros actos administrativos estrechamente vinculados con ella. En cualquier caso, la cuestión está definitivamente resuelta en la jurisprudencia del T.S. -Sala de conflictos- y «la posibilidad de reabrirla supone un grave atentado contra los principios constitucionales de seguridad jurídica y tutela judicial efectiva». Por todo ello, estimaba improcedente el planteamiento de la cuestión.

f) También la empresa demandante desaconseja el planteamiento de la cuestión. Aparte otras consideraciones respecto al papel que la cuestión de inconstitucionalidad cumple en el ordenamiento jurídico, señala que la cuestión propuesta no brota del contenido de las normas sospechosas de inconstitucionalidad sino que esta posibilidad de contradicción y ulterior inconstitucionalidad se condiciona al juego interpretativo unilateral; lo que se somete al T.C. es una cuestión con apoyo y fundamento en una tesis interpretativa y no en la dicción de la norma. En cualquier caso, se plantea un problema de competencia entre jurisdicciones y en este tipo de problemas la Constitución Española ni entra ni sale, dejando al legislador ordinario las manos libres para que con mejor o peor fortuna provea a su regulación. El art. 24.1 C.E. es, en principio, ajeno al reparto de competencias entre órganos judiciales (SSTC 21/1986, 2/1986 ó 22/1986). Todo ello no obsta, sin embargo, para que la competencia para resolver la litis corresponda a la jurisdicción social, pues no se plantea tanto un problema recaudatorio -cuya competencia sería contenciosa- como una cuestión de acción protectora en la que la cotización ocupa un segundo plano (Sentencia del TCT de 9 de enero de 1989 y Sentencia del TS de 20 de julio de 1990).

3. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó Auto, el 3 de febrero de 1992, en el que acordaba plantear cuestión de inconstitucionalidad de los arts. 9.4 y 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

a) Estima el órgano judicial que el problema que se suscita no afecta a un supuesto concreto de acción protectora -cuyo enjuiciamiento correspondería a la jurisdicción social-, sino que se trata de sustituir la declaración de voluntad de un órgano de la Administración Pública de la Seguridad Social, renuente a la colaboración que le corresponde en cuanto perceptor de cuotas.

b) La cuestión se promueve, en segundo lugar. ante «la imposibilidad de adaptar con algún éxito a los principios y preceptos constitucionales las normas jurídicas a que su planteamiento se refiere». Ahora bien, «no se propone a fin de conseguir, en su caso, la declaración de nulidad... del art. 9.4 y 5 L.O.P.J.... sólo se tiende a lograr una interpretación que, sin inutilizar dicho precepto, determine cuándo y dentro de qué límites puede resultar inconstitucional la aplicación de las normas de competencia que incluye».

c) A estos efectos, hay que determinar si la noción «materia de Seguridad Social» aludida en el art. 9.5 L.O.P.J., «sin merma de la integridad comunicada por la letra y el espíritu de la legalidad fundamental, puede comprimirse o estrecharse hasta el punto de admitir la detracción o el desglose del contenido propio de la llamada relación de cotización». A juicio de la Sala, el art. 41 C.E. -así como el núm. 17 del art. 149.1- «exige conservar la unidad de regulación normativa» de la Seguridad Social. Pues bien, ésta se compone de diversas relaciones -de cotización, afiliación y protección- que integran toda la «materia de Seguridad Social» a la que alude el art. 9.5 L.O.P.J.: nadie, en el plano doctrinal, omite de hecho el estudio del régimen de la cotización «como elemento inseparable de su totalidad». En definitiva, «la tentativa de separar de la disciplina jurídica del régimen público de la Seguridad Social y reputar ajeno a su materia cuanto atañe a la relación de cotización, es abolir algo que el art. 41 C.E. juzga insustituible y de necesidad máxima para alcanzar los objetivos a que dice aspirar».

d) Por otra parte, «la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 C.E.) desautorizan el cambio sustancial que sufre un sector del ordenamiento jurídico, si, como aquí se advierte, uno de sus componentes o contenidos naturales se transfiere a otro en que se ve incluido por meros motivos de orden procesal». Es más, «el fenómeno provocaría una traslación o desplazamiento de la competencia judicial que, según el art. 24.2 C.E., atentaría contra el derecho subjetivo fundamental al Juez ordinario predeterminado por una norma». En fin, según la jurisprudencia constitucional, «una cosa no puede ser y dejar de ser al mismo tiempo» (STC 158/1985).

4. En providencia de 7 de abril de 1992, el Pleno acordó tener por recibidas las actuaciones remitidas por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en las que se promueve la cuestión de inconstitucionalidad del art. 9.4 y 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y, a los efectos del art. 37.1 LOTC. oír al Fiscal General del Estado en relación con la admisibilidad de dicha cuestión. tanto por la posible falta de las condiciones procesales como por poder ser notoriamente infundada.

5. En sus alegaciones, el Fiscal General aboga por la inadmisión de la cuestión.

a) Destaca, ante todo, la insuficiencia de los antecedentes remitidos por la Sala proponente de la cuestión. Aunque se ha enviado testimonio completo de las actuaciones seguidas ante la Magistratura de Trabajo, de las correspondientes al recurso de suplicación sólo se han remitido las relativas al planteamiento de la cuestión. Y entre ellas, no consta el preceptivo informe del Ministerio Fiscal. Si ello se debiera al defectuoso cumplimiento del art. 35.2 LOTC, sería preciso inadmitir la cuestión.

b) En cuanto al juicio de relevancia,es en términos generales, correcto toda vez que es posible cuestionar la constitucionalidad del precepto legal que atribuye competencia o jurisdicción a un órgano judicial como presupuesto habilitante de su actuación y, por tanto, del fallo que pueda dictar (STC 159/1991). Sin embargo, el Fiscal General suscita algunas reservas respecto a la admisibilidad de la cuestión. ya que los preceptos cuestionados (los apartados 4 y 5 del art. 9 L.O.P.J.) no se refieren a la distinción entre la actuación de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria y de acción protectora que constituye en definitiva su objeto. El problema habría que situarlo en el art. 3 b) L.P.L. que excluye el conocimiento por los Tribunales sociales de lo relativo a la recaudación de la Seguridad Social. Ello permite considerar infundado el cuestionamiento del art. 9 L.O.P.J. en cuanto ajeno al objeto del pleito.

c) En cualquier caso, no existe infracción del art. 41 C.E. La tesis de la Sala es la de que, en virtud de este precepto, «todo lo que toca a la Seguridad Social debe ser objeto de una consideración única e indivisible también en su perspectiva judicial, y que tal exigencia se contiene en el art. 41 C.E.». Nada más lejos de la realidad. Cualquiera que sea la lectura que se haga del art. 41 C.E. no puede deducirse que «exija que sea un único orden jurisdiccional el que intervenga para conocer de las controversias que puedan surgir en su seno». La Constitución sólo impone la exclusividad jurisdiccional (art. 117.3 C.E.) pero no obliga al legislador a entregar esta o aquella materia a uno u otro de los órdenes jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial o a exigir que dentro de un determinado sector sólo pueda intervenir uno de aquéllos. La unidad temática de la materia de Seguridad Social a la que alude la Sala es una cuestión doctrinal que podrá dar lugar a una determinada ordenación de lege ferenda, pero en ningún caso puede servir para obtener un pronunciamiento del T.C. que respalde la unidad de fuero como exigencia derivada de la Constitución.

d) Naturalmente, desde esta perspectiva carece de todo fundamento la invocación de otros preceptos constitucionales. El derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley aparece perfectamente respetado al venir fijado por la Ley (art. 3.2 L.P.L.) la competencia jurisdiccional en materia de recaudación de la Seguridad Social sin que tenga ninguna base la tacha de arbitrariedad que se atribuye al precepto cuestionado.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Tras las alegaciones del Fiscal General del Estado es preciso acordar la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por considerarla manifiestamente infundada a los efectos del art. 37.1 LOTC, y ello, aunque las actuaciones remitidas por al Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco adolezcan de defectos formales que dificultan el examen de los requisitos de procedibilidad establecidos en el art. 35 LOTC. Así, la remisión incompleta de las actuaciones de suplicación no deja claro si se han cumplido o no los plazos a los que se alude en el art. 35.2 LOTC y, sobre todo, si la falta del preceptivo informe del Ministerio Fiscal responde a la defectuosa tramitación del procedimiento previsto en el citado precepto. A ello habría que añadir que el Auto de planteamiento se apoya en preceptos constitucionales que no fueron señalados en la providencia abriendo el trámite de alegaciones.

2. Estos defectos no impiden, sin embargo, examinar el fundamento de la cuestión, relevante en cuanto las regias de competencia judicial pueden ser cuestionadas en esta vía (STC 55/1990); mas en este caso el carácter genérico de los apartados 4 y 5 del art. 9 L.O.P.J., que se limitan a enunciar la atribución de su respectiva jurisdicción a los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social según la naturaleza de los actos, requiere una ulterior concreción por normas legales específicas (como prevé el párrafo 1 del mismo artículo), y en consecuencia la cuestión alcanzaría también (si hubiera sido citado) el art. 3 L.P.L., especialmente su apartado b), que es donde específicamente se excluye la competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social respecto de los actos de gestión recaudatoria llevada a cabo por la Tesorería General de la Seguridad Social.

3. En cualquier caso, aunque se pasen por alto las anomalías procesales reseñadas, la presente cuestión ha de ser inadmitida por ser notoriamente infundada. En efecto, ninguna de las argumentaciones expuestas en el Auto de planteamiento permite siquiera sospechar que las normas cuestionadas sean inconstitucionales.

Es claro y evidente, en primer término, que los arts. 9.4 y 9.5 L.O.P.J. no son contrarios al art. 41 C.E. Incluso aceptando que las relaciones de cotización formen parte del Derecho de la Seguridad Social en la definición doctrinal de este sector del Ordenamiento, no se ve de qué forma puede incidir esta circunstancia en la inconstitucionalidad de los preceptos que atribuyen la revisión de los actos de gestión recaudatoria a la Jurisdicción contenciosa. En efecto, como señala el Fiscal General, la integridad del art. 41 C.E. no se ve afectada en modo alguno por el hecho de que la gestión recaudatoria de la Seguridad Social sea competencia de la Jurisdicción contenciosa o de la social. En cualquiera de ambos casos, el contenido del precepto queda intacto. En consecuencia, resulta imposible obtener sobre la base de la obligación de los poderes públicos de mantener un régimen de Seguridad Social prevista en el art. 41 C.E. un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una norma que regula la distribución de la competencia entre órdenes jurisdiccionales y es, por tanto, absolutamente ajena al contenido de aquel precepto.

Por otro lado, las normas cuestionadas no son tampoco contrarias al derecho al Juez predeterminado por la Ley previsto en el art. 24.2 C.E. La garantía del Juez predeterminado por la Ley exige solamente que las reglas de competencia judicial tengan carácter general y se encuentren recogidas, con carácter previo, en Ley formal (por todas, STC 93/1988) y no que las mismas se adecuen a la interpretación doctrinal. Desde esta perspectiva, resulta imposible aceptar que la norma cuestionada sea contraria al art. 24.2 C.E. Por otro lado, no puede olvidarse que este precepto no constitucionaliza las cuestiones de competencia (cfr. STC 43/1985 y AATC 440/1985, 863/1987, 1303/1987, 126/1988, 338/1988, 556/1988 y 873/1988) y materialmente la cuestión que ahora se suscita plantea un problema de este tipo respecto de la interpretación de los apartados 4 y 5 del art. 9 L.O.P.J. y normas que los desarrollan. Conflicto que, expresamente resuelto en la actualidad por el art. 3 L.P.L., había sido zanjado antes de la entrada en vigor de esta norma para reiterada jurisprudencia de la Sala de conflictos del Tribunal Supremo que interpretó al máximo nivel la legislación entonces vigente. Por estas mismas razones, hay que concluir, en línea con lo argumentado por el Fiscal General, que la regia competencial debatida, fijada en normas con rango de Ley y por la interpretación del Tribunal Supremo, no es contraria a la seguridad jurídica ni afecta a la interdicción de la arbitrariedad previstas en el art. 9.3 C.E.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, el Pleno acuerda la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 678/92.

Madrid, a doce de mayo de mil novecientos noventa y dos.