

Entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social

Sumario: I. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO SERVICIO PÚBLICO: SU SISTEMA DE GESTIÓN Y LAS ENTIDADES GESTORAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL.—II. NATURALEZA JURÍDICA.—III. RÉGIMEN JURÍDICO.—IV. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES.—V. TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.—VI. CONCLUSIÓN.

I. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO SERVICIO PÚBLICO: SU SISTEMA DE GESTIÓN Y LAS ENTIDADES GESTORAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Define Montoya Melgar la Seguridad Social como un «sistema técnico-jurídico destinado a proteger a determinadas colectividades de personas frente a determinados riesgos o contingencias, que provocan en ellas situaciones de necesidad, sea por defectos de rentas o excesos de gastos»¹. De la Villa y Desdentado adjetivan el sistema actual de gestión de la Seguridad Social como publicitada, descentralizada, de articulación pluralista, cuyo elevado grado de estatalización se combina con una limitada participación de los interesados en los órganos de gobierno². No es este breve comentario el lugar para entrar en cada una de estas características, pero sí nos corresponde hacer una mención al carácter público de nuestro régimen de Seguridad Social³. El artículo 41 de la Constitución Española (en adelante CE) dice: «Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social

* Letrado de las Cortes Generales.

¹ Alfredo Montoya Melgar, *Derecho del Trabajo*, 24.ª ed., Tecnos, 2003.

² De la Villa Gil y Desdentado Bonete, «Delimitación de competencias Estado-Comunidades Autónomas», *Cuadernos de Derecho del Trabajo*, núm. 4.

³ No entramos por tanto en la clásica referencia a la colaboración por parte de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, ni por parte de las empresas; o en polémicas e interesantes cuestiones como la de la distribución competencial (ver a este respecto la Sentencia del Tribunal Constitucional 239/2002 que reconoció que las Comunidades Autónomas tienen competencia para conceder ayudas económicas complementarias a los beneficiarios de pensiones de jubilación e invalidez no contributivas).

para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres». Del texto constitucional se deriva la primera consecuencia de las notas que, como apuntábamos, caracterizan al sistema español de Seguridad Social: su carácter público. Efectivamente, como recoge la Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante STC) 65/1987, «la Seguridad Social se ha convertido en una función del Estado... pasando [el Estado] a ocupar una posición decisiva en el remedio de situaciones de necesidad....». Ciertamente es que la constitucionalización del régimen de Seguridad Social supone, al ubicarlo en el Capítulo referido a los principios rectores de la política económica y social, otorgar al deber de los «poderes públicos» una protección mínima⁴; pero sí que se debe hablar de una garantía institucional⁵. Al respecto la STC 37/1994 dice que «la Constitución consagra una institución protegiéndola contra alteraciones que puedan desnaturalizar su esencia».

En el marco de lo que nos ocupa, la cuestión se ha centrado en el carácter público o privado de la gestión. Con base en lo hasta ahora visto, la gestión es de carácter público. Además del artículo 41 de la CE, el carácter público de la gestión también se desprende de las disposiciones de desarrollo: así, el artículo 2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio; por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social (en adelante LGSS), y el Capítulo VII del Título I (arts. 57 a 67) que desarrolla en concreto todo lo concerniente al sistema de gestión. A esta rotundidad en el carácter público de la gestión hay que añadir alguna salvedad, puesto que no impide la posibilidad de que subsistan formas privadas de gestión, sino que únicamente lo que exige, como recogió la STC 37/1994 antes citada, es que el carácter público del sistema «debe apreciarse en relación con la estructura y el régimen del sistema en su conjunto» y no queda comprometido por la existencia de «formulas de gestión o responsabilidad privadas»⁶.

El devenir del régimen de gestión ha venido informado por la búsqueda de la simplificación y racionalización. Se observa esta línea histórica con algún ejemplo: así con el Texto Articulado de 21 de abril de 1966 se redujeron enormemente las Entidades Gestoras, a pesar de lo cual el sistema de Seguridad Social mantenía una gran número de ellas⁷. Dos momentos han sido especialmente importantes en la consecución de la integridad en la gestión:

- El Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre Gestión Institucional de la Seguridad Social, la Salud y el Empleo que pretendía la unificación y simplificación de las entidades gestoras. Como apunta

⁴ Alfredo Montoya Melgar, *Derecho del Trabajo*, op. cit., p. 607.

⁵ Pedro Peña, *Sinopsis. Artículo 41*, Portal de la Constitución, www.congreso.es, 2003.

⁶ Pedro Peña, *Sinopsis. Artículo 41*, op. cit.

⁷ Dicha ley prohibía el ánimo de lucro en la gestión, lo que provocó la desaparición de muchas entidades privadas colaboradoras.

Vílchez Porras, se mantuvo la pluralidad y respecto a la racionalización de la gestión, se distribuyeron las competencias por áreas de gestión, evitando así duplicidades, y los organismos se especializaron por funciones; posteriormente lo veremos al estudiar la actual organización y funcionamiento de las Entidades Gestoras.

- El Pacto de Toledo⁸: en lo concerniente a la gestión, es la séptima recomendación del Pacto la que dice que se buscará la «integración orgánica de la gestión; esto es, la afiliación, la recaudación y la gestión de prestaciones». En desarrollo de esta recomendación séptima del Pacto de Toledo, en el Acuerdo para la mejora y el desarrollo del sistema de protección social, suscrito en abril de 2001, en su apartado IX, el Gobierno se comprometió, «previa consulta con las Organizaciones sociales, en el plazo máximo de un año, a remitir a las Cortes Generales el proyecto de Ley de creación de la Agencia de la Seguridad Social, a fin de que la gestión y administración de la Seguridad Social se lleve a cabo con sujeción a principios de simplificación, racionalización, economía de costes y eficacia social, además de descentralización funcional. A la espera de la creación de este nuevo organismo, corresponde centrarnos en algunas características del actual sistema de gestión»⁹, teniendo en cuenta además que la creación de esta Agencia no dejaría en ningún caso de plantear problemas jurídicos¹⁰.

II. NATURALEZA JURÍDICA

La Ley General de la Seguridad Social dice en su artículo 59 que «las Entidades gestoras tienen la naturaleza de Entidades de Derecho Público». A pesar de la falta de concreción de esta denominación que como dice Alonso Olea no permite delimitar con precisión su naturaleza¹¹, es importante porque refleja el carácter público de la gestión. Esta afirmación podría resultar obvia pero no lo es, baste recordar a este respecto las posturas que negaban el carácter de Administraciones públicas a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social (en adelante EGSS) con base, entre otros argumentos, en su exclusión de la Ley de Entidades Estatales Autónomas de 1958.

A este respecto, apuntaba Tomás-Ramón Fernández, «la exclusión de la Ley de Entidades Estatales Autónomas y de las normas que precedieron

⁸ El Pacto de Toledo tiene su origen en la preocupación social por el futuro del sistema de pensiones, lo que determinó que el Congreso de los Diputados aprobara en 1994 una Proposición no de Ley creando una Ponencia con el fin de estudiar el sistema de Seguridad Social para mantener el sistema y garantizar su viabilidad futura. La Ponencia confeccionó un informe cuyo contenido definitivo fue acordado en una reunión celebrada en Toledo y de ahí su denominación.

⁹ José Francisco Blasco Lahoz, Juan López Gandía y M.^a Ángeles Moparler Carrasco, *Curso de la Seguridad Social*, 10.^a ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

¹⁰ Domingo A. Sánchez Navarro, *La gestión de la Seguridad Social en España*, 1.^a ed., Colección Estudios, núm. 137, Consejo Económico y Social, 2003, pp. 347-351.

¹¹ Manuel Alonso Olea y José Luis Tortuero Plaza, *Instituciones de la Seguridad Social*, Civitas, 18.^a ed., 2002.

a ésta, sólo significa que la disciplina contenida en esa ley no se las aplica, no que no sean Administraciones públicas institucionales, cosa que resulta de su propia naturaleza»¹².

En definitiva, no es el Estado quien asume directamente la gestión de la Seguridad Social a través de un Ministerio, sino que ésta ha sido encomendada a unas instituciones jurídico-públicas en pro de una mayor descentralización y flexibilidad en la gestión. No obstante, dichos entes no actúan con autonomía, sino que en la realidad se encuentran altamente estatizados, por lo que ha quedado desvirtuada su inicial concepción, para adoptar nuevas formas que los asemejan cada vez más a la propia Administración central o autonómica¹³.

III. RÉGIMEN JURÍDICO

En consonancia con la naturaleza jurídica a la que acabamos de hacer referencia, a las EGSS y a la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS) les serán de aplicación los preceptos que regulan los organismos autónomos (artículos 45 a 52 de la Ley 6/1997) con las excepciones que recoge el párrafo segundo. En definitiva nos encontramos con un régimen jurídico que se asienta en el fenómeno genérico que Fernando Garrido Falla denominó «administrativización de la gestión de la Seguridad Social»¹⁴. La sujeción al régimen administrativo no se manifiesta únicamente en la aplicación de la normativa que nos ocupa sobre organización y funcionamiento, sino también en otros aspectos troncales de la normativa administrativa en materia de procedimiento, de responsabilidad y de jurisdicción¹⁵; aunque de nuevo acompañado de las oportunas especialidades expresamente recogidas en materia de impugnación y revisión de oficio de los actos de Seguridad Social y desempleo, y de gestión recaudatoria¹⁶.

Ahora bien, no se requeriría de mayores explicaciones si no fuese porque como dice Parada Vázquez, a la vista del segundo párrafo de la Disposición

¹² Tomás-Ramón Fernández, *Derecho Administrativo y Derecho de la Seguridad Social*, Jornadas Técnicas sobre Seguridad Social, Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social, Madrid, 1984. Es digna de mención la peculiaridad del Instituto Nacional de Empleo que desde sus orígenes ha tenido la consideración de organismo autónomo administrativo (art. 5 del Real Decreto-Ley 36/1978, de 16 de noviembre, de gestión institucional de la Seguridad Social, la Salud y el Empleo).

¹³ José Francisco Blasco Lahoz, Juan López Gandía y M.^a Ángeles Moparler Carrasco, *Curso de la Seguridad Social*, op. cit., p. 124.

¹⁴ Fernando Garrido Falla, «La Administrativización de la gestión de la Seguridad Social», *Revista de Administración Pública*, núm. 140, 1996.

¹⁵ Leyes 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

¹⁶ La Disposición Adicional Sexta de la Ley 30/1992 contempla la aplicación de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral en lo concerniente a la impugnación y revisión de oficio de actos; y la aplicación de la normativa propia en lo que se refiere a los actos de gestión recaudatoria. La Disposición Adicional Quinta de la Ley 29/1998 recoge el régimen jurídico en cuestiones de jurisdicción.

que nos ocupa «no se puede considerar al primero sino engañoso»¹⁷. Como dice Sánchez Navarro, «la enumeración de las materias contenidas en la disposición adicional como excepciones contienen, prácticamente, la totalidad de notas distintivas que la LOFAGE atribuye a los Organismos Autónomos (artículos 45 a 52 de la Ley 6/1997). Entremos así en una sucinta explicación de cada una de estas excepciones:

- Régimen de personal: los funcionarios de la Seguridad Social se rigen por la normativa propia de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado. La especialidad parece estar referida al personal sanitario.
- Régimen económico-financiero¹⁸: además de las exenciones y privilegios que se pueden observar en la normativa fiscal, los recursos para financiar la seguridad social, con base en el artículo 86.1 LGSS, están compuestos por: las aportaciones progresivas del Estado; las cuotas de las personas obligadas; las cantidades recaudadas en concepto de recargos, sanciones u otras de naturaleza análoga; y los frutos, rentas o intereses o cualquier otro producto de sus recursos patrimoniales y cualesquiera otros ingresos previstos legalmente.
- Régimen patrimonial: el artículo 81 del Real Decreto Legislativo 1/1994 dice que «la titularidad del patrimonio único de la Seguridad Social corresponde a la TGSS. Dicha titularidad, así como la adscripción, administración y custodia del referido patrimonio, se regirá por lo establecido en esta Ley y demás disposiciones reglamentarias».
- Régimen presupuestario: el presupuesto de la Seguridad Social presenta algunas peculiaridades como la referida a su elaboración. A este respecto le corresponde por ejemplo al Ministerio de Sanidad y Consumo elaborar la propuesta del presupuesto del Instituto de Gestión Sanitaria y remitírsela al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales para que lo incorpore al de la Seguridad Social para su posterior remisión al Ministerio de Hacienda (artículo 36.2. segunda de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria).

Y en fin, otras peculiaridades de su régimen jurídico (arts. 64 a 66 LGSS) como la reserva de nombre de modo que ninguna entidad pública o privada pueda usar en España las denominaciones de las EGSS; o la posibilidad de pertenecer, previa autorización del Ministerio que las tutele, a asociaciones y organismos internacionales.

¹⁷ Ramón Parada Vázquez, *Derecho Administrativo*, t. II, *Organización y función pública*, Marcial Pons.

¹⁸ No podemos entrar en el debate sobre la financiación; únicamente recordar la existencia de dos grandes modelos históricos: *a)* el sistema «bismarckiano», que parte del principio de que son las contribuciones hechas por los propios asegurados —o hechas en su favor— las que sostienen el sistema; y *b)* el sistema «beveridgeano», que descansa sobre la protección de toda la población, sin exigir que hayan existido previamente aportaciones, y en el cual la financiación se obtiene del Estado a través de los impuestos generales. Tomado de Antonio V. Sempere Navarro, Yolanda Cano Galán, Pilar Charro Baena y Carolina San Martín Mazzucconi, *Políticas sociolaborales*, Ediciones Laborum, 2003, pp. 449 y ss.

IV. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES

Manteniéndonos en las Entidades Gestoras del sistema institucional de la Seguridad Social, esto es, las que gestionan los Regímenes plenamente integrados en el Sistema de Seguridad Social, encontramos las siguientes¹⁹:

- Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS): Básicamente le corresponde la gestión y administración de las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social, a salvo de aquellas atribuidas a otros servicios, sean del Estado o de las Comunidades Autónomas.
- Instituto Nacional de Gestión Sanitaria: ha sustituido al antiguo Instituto Nacional de Salud (artículo 15 del Real Decreto 840/2002, de 2 de agosto) asumiendo por tanto las funciones que correspondían a éste, esto es principalmente, la gestión y administración de las prestaciones sanitarias²⁰.
- Instituto de Migraciones y Servicio Sociales: a esta Entidad Gestora le corresponde la gestión de las prestaciones económicas por invalidez y jubilación en sus modalidades no contributivas, así como la gestión de los servicios complementarios a las prestaciones de la Seguridad Social.
- Instituto Social de la Marina: se trata de la Entidad que gestiona el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.
- Instituto Nacional de Empleo: es la Entidad a la que corresponde la gestión de las prestaciones de desempleo²¹. No es pacífica, sin embargo, su naturaleza como una Entidad Gestora. A este respecto autores como Domingo A. Sánchez Navarro que niegan su naturaleza como Entidad Gestora y consideran que se trata de un organismo autónomo²².

¹⁹ Quedan fuera las Entidades Gestoras de regímenes externos al sistema institucional de la Seguridad Social, esto es, los entes que gestionan el Régimen Especial de Funcionarios (Mutualidad General de funcionarios de la Administración Civil del Estado), el Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (Instituto Social de las Fuerzas Armadas) o el Régimen Especial de los Funcionarios al servicio de la Administración de Justicia (la Mutualidad General Judicial).

²⁰ Dos importantes salvedades hay que recoger: la primera es recordar que actualmente el INGESA sólo gestiona las prestaciones sanitarias en las Ciudades Autónomas de Ceuta y de Melilla, y ello como consecuencia de la transferencia de competencias en materia de Sanidad, estrechamente vinculada al actual sistema de financiación de las Comunidades Autónomas que marcó la Ley 21/2201, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas en régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía; la segunda salvedad es que, desde la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, se estableció que para la gestión de los establecimientos sanitarios pueden crearse cualesquiera entidades de naturaleza pública admitidas en Derecho (fundaciones, consorcios, sociedades estatales, fundaciones públicas sanitarias...).

²¹ Hay que aclarar que las competencias del INEM en materia de Seguridad Social no han sido transferidas a las Comunidades Autónomas a diferencia de lo que ocurre con otras funciones relacionadas con la política de empleo.

²² A diferencia del resto de Entidades Gestoras de la Seguridad Social enumeradas como tales en el artículo 1 del Real Decreto-ley 736/1978, el INEM aparecía caracterizado como un Organismo Autó-

V. TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Especial mención hay que hacer a la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS)²³. La primera dificultad viene a la hora de determinar su verdadera naturaleza jurídica. En una primera aproximación debemos decir que se trata de un servicio común del Sistema, esto es, ejerce una serie de actividades que son necesarias para que las Entidades Gestoras puedan cumplir sus prestaciones, naturaleza que se deriva de su propio régimen legal²⁴. Son dos las grandes funciones que le corresponden:

- La gestión de los recursos económicos y la administración financiera del Sistema.
- Encargarse del Registro de los sujetos incluidos en el campo de aplicación de los distintos Regímenes en que se estructura la Seguridad Social.

Las dudas se han planteado doctrinalmente puesto que no faltan autores como Montoya Melgar que califican la TGSS con una naturaleza «ambigua» e incluso autores como Sánchez Navarro que, con base en el «afán expansionista» de la TGSS, se plantea «¿nos encontramos en presencia de una auténtica Entidad gestora, que realmente se diferencia del resto de Entidades en su denominación, o ante un Servicio común?»²⁵.

VI. CONCLUSIÓN

Con carácter general, la Administración de la Seguridad Social se rige por el artículo 103 CE según el cual tanto su estructura como sus actuaciones deben estar presididas por los principios de «eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con sometimiento pleno a la ley y al Derecho». Los artículos 57 y 58 de la LGSS recogen también los principios de descentralización y coordinación administrativa como informantes de la gestión en materia de seguridad social. Denuncia Montoya Melgar que el hecho de que la seguridad social se haya visto sometida a un proceso histórico de renovación constante ha influido negativamente en su propia estructura organizativa que ha ido, por ello, a remolque de los cambios que se han ido produciendo. También ha influido negativamente en su organización la tradicional fragmentación de la Seguridad Social en un Régimen General y Regímenes Especiales. Todo ello hace que sus órganos se encuentren todavía dispersos. Pero a pesar de estas críticas de las que, como pode-

nomos (hoy Organismo Público en la Ley 6/1997). Ello conlleva la aplicación del régimen jurídico de los organismos públicos contemplado en los artículos 41 y siguientes de la Ley 6/1997.

²³ María José Rodríguez Ramos, Juan Gorelli Hernández y Maximiliano Vélchez Porras, *Sistema de Seguridad Social*, Tecnos, 5.ª ed., 2003, pp. 110 y ss.

²⁴ El artículo 63.1 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

²⁵ Domingo A. Sánchez Navarro, *La gestión de la Seguridad Social en España*, 1.ª ed., Colección Estudios, núm. 137, Consejo Económico y Social, 2003.

mos deducir de todo lo dicho en este presente comentario, existe conciencia, también reconoce Montoya Melgar que tenemos una administración más depurada, eficaz y cercana al administrado²⁶. En fin, como sostiene Alonso Olea, hoy en día la gestión de la seguridad social está altamente tecnificada, en continuo avance y proximidad al beneficiario, alcanzando cotas de efectividad pioneras en el marco de la administración pública²⁷.

²⁶ Alfredo Montoya Melgar (coord.), *Curso de Seguridad Social*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 1998.

²⁷ Manuel Alonso Olea y José Luis Tortuero Plaza, «Instituciones de la Seguridad Social», *op. cit.*, p. 449.