

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**5907** *Pleno. Auto 133/2014, de 6 de mayo de 2014. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7303-2013, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife en relación con la disposición adicional cuadragésima tercera de la Ley del Parlamento de Canarias 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias.*

Excmos. Sres. don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Enrique López y López y don Ricardo Enríquez Sancho.

#### AUTO

##### I. Antecedentes

1. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 17 de diciembre de 2013, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, remitió testimonio de las actuaciones llevadas a cabo en el procedimiento abreviado 200-2013, así como del Auto de 18 de noviembre de 2013, por el que acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional cuadragésima tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, por posible vulneración de los arts. 9.3 y 33.3 CE. Dicha disposición establece:

*«Cuadragésima tercera. Revocación de las prolongaciones de permanencia en el servicio activo.*

1. En el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley finalizarán las prolongaciones de permanencia en el servicio activo ya autorizadas o reconocidas en vía judicial o administrativa, así como las renovaciones concedidas cuya fecha de finalización estaba prevista con posterioridad al término de dicho plazo.

No obstante, las prolongaciones ya autorizadas o renovadas del personal funcionario docente no universitario finalizarán con efectos del 30 de junio de 2013.

2. Como excepción a lo previsto en el apartado anterior, se podrán mantener las prolongaciones o renovaciones de permanencia en el servicio activo cuando sea necesario para causar derecho a la pensión de jubilación o en los casos en que, excepcionalmente, mediante resolución del órgano competente por razón del régimen jurídico del personal afectado y a propuesta del órgano que ostente la jefatura superior de personal en la consejería u organismo en el que preste servicios, se determine por causas derivadas de la planificación y racionalización de los recursos humanos o en aquellos supuestos en que la adecuada prestación del servicio público haga imprescindible la permanencia en el servicio activo y así se acredite, Estos casos excepcionales, deberán ser siempre compatibles con el cumplimiento de los principios y objetivos de estabilidad presupuestarios.»

2. La presente cuestión trae causa del proceso contencioso-administrativo núm. 200- 2013, en el que la parte recurrente impugna la resolución de la Dirección

general de recursos humanos del Servicio Canario de Salud de 19 de marzo de 2013, por la que se declara su jubilación forzosa con efectos de 31 de marzo de 2013. El demandante entiende que tenía autorizada la prórroga de la edad de jubilación desde el 22 de septiembre de 2010. De forma expresa la Administración había establecido como modalidad de prórroga la prevista en el artículo 26.2 de la Ley 55/2003 de 16 de diciembre, del estatuto marco del personal estatutario de los servicios de salud, disponiendo como único requisito que se mantuviera «la condición de personal estatutario temporal sustituto», circunstancia que cumplía a fecha de la revocación de la prolongación de la jubilación por expreso mandato legal. Alega que la actuación de la Administración es contraria al art. 9.3 de la Constitución y entiende que la funcionalidad principal de este precepto es frenar al legislador, tanto estatal como autonómico, para que las leyes no puedan tipificar infracciones o sanciones para reprimir hechos cometidos antes de su vigencia, y para que el legislador no pueda establecer restricciones de «derechos individuales», lo que frena la lesión a derechos adquiridos pero no a las simples expectativas. Por ello, considera que la aplicación indiscriminada de lo establecido en la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley 10/2012, de 29 de diciembre, de los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para el año 2013, ataca flagrantemente un acto administrativo previo, legal y que está desplegando sus efectos. En su opinión, se está imponiendo la aplicación de una norma jurídica a una situación de hecho absolutamente consolidada, produciéndose una situación de expropiación, al impedirle el legítimo uso de un derecho reconocido por la propia Administración, sin contraprestación alguna.

3. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, dictó en el procedimiento *a quo* providencia acordando oír a las partes y al Ministerio Fiscal, por plazo común e improrrogable de diez días, para que formularan alegaciones sobre la pertinencia de elevar cuestión de inconstitucionalidad sobre si la citada disposición, pudiera ser contrario a los arts. 9.3 y 33.3 CE. El Ministerio Fiscal formuló alegaciones –con posterioridad al Auto de planteamiento– señalando que no se opone al planteamiento de la cuestión puesto que la disposición cuestionada pudiera ser contraria a los arts. 9.3 y 33.3 CE. El Letrado de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias se opuso al planteamiento de la cuestión al considerar que el precepto legal no es contrario a los preceptos señalados de la Constitución. Por último, la parte recurrente en el proceso contencioso, en trámite de alegaciones, reiterando lo manifestado en su recurso, consideró acertado el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad según los criterios puestos de manifiesto en la providencia de audiencia.

4. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, remitió testimonio del Auto de 18 de noviembre de 2013, por el que acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad. Entiende el Juez que la resolución impugnada es consecuencia de la aplicación por parte de la Administración demandada de lo previsto en la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, sin que sea oponible al acto impugnado los motivos de legalidad ordinaria determinantes de la nulidad de pleno derecho del artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, invocados por el actor en su demanda.

Respecto de la vulneración de preceptos constitucionales por el acto impugnado entiende que ningún reproche jurídico puede efectuarse frente al Servicio Canario de la Salud que, al dejar sin efecto la prórroga en el servicio activo del actor acordando su jubilación forzosa, no hizo más que cumplir el mandato del legislador autonómico en virtud del principio de legalidad (art. 103 CE). Es evidente, pues, que si la norma de la que trae causa el acto impugnado en los autos principales se acomoda a la Constitución, el recurso debe ser desestimado por cuanto, ya se ha dicho, el acto impugnado no incurre en ningún vicio de nulidad conforme a la legalidad ordinaria. Por el contrario, si dicha Ley vulnera los artículos 9.3 y 33.3 CE, como entiende el juzgador, el recurso debe ser

estimado habida cuenta de que al actor ya le había sido reconocido previamente por el Servicio Canario de la Salud la prolongación en el servicio activo hasta el máximo de 70 años, mediante resolución de 22 de septiembre de 2010.

Se suscita la duda de la constitucionalidad de la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, considerando que pueden haberse vulnerado por el legislador canario los arts. 9.3 y 33.3 CE, en relación con los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y privación de derechos sin indemnización, así como de la jurisprudencia interpretativa de dichos preceptos y principios constitucionales. En efecto, el Juez entiende que el actor era titular de un derecho consolidado a permanecer en el servicio activo hasta los 70 años, como máximo, que sólo podía verse truncado por el hecho de perder la condición de personal estatutario temporal sustituto. Hasta la entrada en vigor de la Ley cuya constitucionalidad se cuestiona el actor venía prestando servicios como personal estatutario temporal sustituto, en virtud de una prórroga previamente concedida por resolución administrativa que queda sin efectos y merma no unas expectativas sino un auténtico derecho del actor a permanecer en el servicio activo. De forma que tal aplicación retroactiva de la Ley supone una auténtica expropiación de derechos sin indemnización que, a su juicio pudiera lesionar los aludidos principios y normas constitucionales contemplados en los art. 9.3 y 33.3 CE y de la jurisprudencia constitucional que los interpreta. Afirma el Auto de planteamiento que la resolución de esta cuestión de inconstitucionalidad es relevante para la resolución del procedimiento abreviado en el que se plantea y determinante del fallo que deba dictarse en la misma.

5. Mediante providencia de 11 de febrero de 2014, la Sección Segunda de este Tribunal, en virtud del art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, acordó oír al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el plazo de diez días, alegara lo que estimara oportuno en cuanto a la admisibilidad de la presente cuestión en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales y en cuanto a si la cuestión fuese notoriamente infundada.

6. Por escrito registrado el 13 de marzo de 2014 el Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones solicitando la inadmisión de la presente cuestión.

Comienza sus alegaciones recordando lo dicho por el Tribunal en el ATC 179/2011, FJ 7, cuando declaró que «como advertimos en la STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 a), resulta inapropiado el intento de aplicar la controvertida teoría de los derechos adquiridos en el ámbito estatutario, toda vez que “en el campo de la relación funcional, el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la ley ha de respetar... Pero una cosa es o son esos derechos y otra la pretensión de que aparezcan como inmodificables en su contenido concreto. El funcionario que ingresa al servicio de la Administración pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de ley y de legalidad, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso..., porque ello se integra en las determinaciones unilaterales lícitas del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatutaria funcional (art. 103.3 CE)”».

De la doctrina señalada cabe extraer, en opinión del Fiscal General del Estado, en relación con la presente cuestión que la jubilación de los funcionarios públicos, como pérdida de la condición de funcionario público, constituye un aspecto propio de su estatuto; que no existen derechos adquiridos por parte de los funcionarios públicos en cuanto a su relación funcional con las Administraciones públicas de manera los derechos del funcionario aparezcan como inmodificables sino que su situación jurídica aparece definida legal y reglamentariamente y por ello modificable de acuerdo a los principios de reserva de ley y de legalidad; y que el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para configurar el estatus del personal que presta servicios en la Administración pública.

La primera duda de constitucionalidad planteada es que la jubilación sería un derecho subjetivo del recurrente y que la prolongación en el servicio activo hasta la edad de los 70 años del mismo, en que debería producirse su jubilación, acordada por resolución administrativa firme, habría devenido en una situación consolidada de manera que la resolución administrativa que pone fin a dicha situación y acuerda la jubilación forzosa supondría una expropiación forzosa de un derecho adquirido que debe dar lugar a la correspondiente indemnización de conformidad con el art. 33.3 CE. Sin embargo, estima el Fiscal que no es dable mantener tal postura ya que nos hallamos ante una situación propia del régimen estatutario de los funcionarios públicos, que puede ser modificado por el legislador, por lo que no existe un derecho del funcionario a que se mantenga el régimen estatutario existente en el momento en que el funcionario ingresó en la función pública. En consecuencia, si no existe un derecho adquirido a que se mantenga una determinada edad de jubilación, no puede hablarse de una privación, expropiación, del derecho a la jubilación en los términos en que se decretó por la resolución administrativa de conformidad con la disposición legal cuestionada y, por tanto, no existiría la pretendida vulneración del art. 33.3 CE.

Por otra parte, entiende el órgano judicial que la norma legal autonómica desconoce los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos, seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad del art. 9.3 CE. Pues bien, en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, recuerda el Fiscal que dentro de los límites que el Tribunal Constitucional ha impuesto para apreciar una posible arbitrariedad cuando se trata de norma emanada del poder legislativo, cabe señalar que aparece suficientemente justificados los motivos que han llevado al órgano legislativo a modificar el régimen de prolongación en el servicio activo de aquellos que se integran en el Servicio Canario de la Salud.

El órgano judicial considera que la norma legal autonómica desconocería, igualmente, el principio de seguridad jurídica al modificar el régimen de prolongación en el servicio activo de aquel a quien se le había reconocido por resolución administrativa firme. Con cita del ATC 84/2013, considera que no cabe apreciar que el precepto cuestionado vulnere el principio de seguridad jurídica por efectuar una supuesta imprevisible modificación de la normativa relativa al mantenimiento de la prolongación en el servicio activo del personal estatutario del Servicio Canario de la Salud a aquel personal estatutario que le fue reconocido hasta la edad de 70 años en la que se produciría la jubilación. La jubilación a una determinada edad, la legalmente existente en el momento de acceso a la función pública o, en el caso concreto, a los 70 años de edad por haberse autorizado la prolongación del servicio activo hasta dicha edad, no es un derecho adquirido, como declara la doctrina de este Alto Tribunal anteriormente citada (ATC 179/2011, FJ 7). En consecuencia, si la norma legal autonómica no afecta a derechos adquiridos, a una situación consolidada, sino a una mera expectativa, la norma cuestionada no puede considerarse lesiva del principio de seguridad jurídica, pues este principio no protege las expectativas a que no sea modificado un determinado régimen jurídico de una determinada situación funcional, en el caso, la jubilación a los 70 años y el mantenimiento en el servicio activo hasta dicha edad que, en todo caso, puede ser legítimamente modificado por el legislador en el ejercicio de sus facultades legislativas sin que ello, como señala la doctrina expuesta, suponga una quiebra del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE.

Por último, se cuestiona también la norma legal autonómica por considerar que vulneraría el principio de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, derecho a la jubilación a los 70 años y a permanecer en activo en el Servicio Canario de la Salud como le fue reconocido por la Administración pública. Con cita de la doctrina constitucional descarta también esta duda del órgano proponente, puesto que no cabe hablar de un derecho adquirido a que se mantenga un determinado régimen regulador de la jubilación, en el caso concreto, para el personal estatutario del Servicio Canario de la Salud, ni existe una retroactividad prohibida por el art. 9.3 CE. El principio de irretroactividad del art. 9.3 CE no es aplicable a derechos futuros, pendientes o

condicionales y a las meras expectativas; por tanto, el derecho a la jubilación no puede confundirse con el derecho a que su regulación legal permanezca inamovible y no pueda ser alterada por el legislador, pues «la interdicción absoluta de cualquier tipo de irretroactividad conduciría a situaciones de congelación o petrificación del ordenamiento jurídico» (STC 27/1981, FJ 10).

Solicita el Fiscal General del Estado la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, mediante Auto de 18 de noviembre de 2013, planteó cuestión de inconstitucionalidad frente a la disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias, al considerar que vulnera los arts. 9.3 y 33.3 CE, en relación con los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y privación de derechos sin indemnización.

La disposición adicional cuadragésimo tercera de la Ley territorial 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias dispone:

«Cuadragésima tercera. *Revocación de las prolongaciones de permanencia en el servicio activo.*

1. En el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley finalizarán las prolongaciones de permanencia en el servicio activo ya autorizadas o reconocidas en vía judicial o administrativa, así como las renovaciones concedidas cuya fecha de finalización estaba prevista con posterioridad al término de dicho plazo.

No obstante, las prolongaciones ya autorizadas o renovadas del personal funcionario docente no universitario finalizarán con efectos del 30 de junio de 2013.

2. Como excepción a lo previsto en el apartado anterior, se podrán mantener las prolongaciones o renovaciones de permanencia en el servicio activo cuando sea necesario para causar derecho a la pensión de jubilación o en los casos en que, excepcionalmente, mediante resolución del órgano competente por razón del régimen jurídico del personal afectado y a propuesta del órgano que ostente la jefatura superior de personal en la consejería u organismo en el que preste servicios, se determine por causas derivadas de la planificación y racionalización de los recursos humanos o en aquellos supuestos en que la adecuada prestación del servicio público haga imprescindible la permanencia en el servicio activo y así se acredite. Estos casos excepcionales, deberán ser siempre compatibles con el cumplimiento de los principios y objetivos de estabilidad presupuestarios.»

2. El art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que este Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada. Hemos dicho, por todos, ATC 32/2009, FJ 3, que el concepto de cuestión notoriamente infundada encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada «sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta sea arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la Cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la

norma cuestionada». En este caso, y por las razones que se expondrán sucintamente a continuación, puede afirmarse que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada, como así lo ha considerado el Fiscal General del Estado que ha solicitado su inadmisión por las razones expuestas en los antecedentes.

3. Debe señalarse que este Tribunal, mediante ATC 85/2013, de 23 de abril, ha tenido ocasión de resolver una cuestión similar a la presente en la que se planteaban dudas de constitucionalidad, no en cuanto el fondo del artículo cuestionado, sino por cuestiones competenciales; en el presente caso, sin embargo, la duda de constitucionalidad planteada se dirige frente al contenido material de la norma al considerar el órgano judicial que es contraria a los arts. 9.3 y 33.3 CE.

Como punto de partida para la resolución de la presente cuestión procede recordar lo que este Tribunal ya afirmó en la STC 99/1987, de 11 de junio, a propósito de la modificación de la edad de jubilación de los funcionarios; en el fundamento jurídico 6 se establecía que «es indudable que en el campo de la relación funcional, el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la ley ha de respetar, y en ese sentido es claro que ostenta, desde que ingresa en la función pública, el derecho a la jubilación o al pase a determinadas situaciones administrativas, también en la Ley estatutaria prevista. Pero una cosa es o son esos derechos y otra la pretensión de que aparezcan como inmodificables en su contenido concreto. El funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de Ley y de legalidad, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso, o que se mantenga la situación administrativa que se está disfrutando o bien, en fin, que el derecho a pensión, causado por el funcionario, no pueda ser incompatibilizado por Ley, en orden a su disfrute por sus beneficiarios, en atención a razonables y justificadas circunstancias, porque ello se integra en las determinaciones unilaterales lícitas del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatutaria funcional (art. 103. 3 CE). Por otro lado, no hay que olvidar que, por parte de cada funcionario, se ostenta el derecho a la jubilación y al disfrute (o a solicitarlo, en su caso), de las situaciones administrativas legalmente reconocidas, pero no el derecho, sino la expectativa frente al legislador a que la edad de jubilación o el catálogo de situaciones continúen inmodificadas por el legislador, en modo que permanecieran tal y como él las encontró al tiempo de su acceso a la Función Pública. Consecuentemente con lo expuesto, si no existen tales derechos no puede reprocharse a las normas que se impugnan el efecto de su privación y, por tanto, habrá que concluir por rechazar la pretendida vulneración del art. 33.3 de la Constitución. No hay privación de derechos; sólo alteración de su régimen en el ámbito de la potestad del legislador constitucionalmente permisible. Esto no impide añadir –como se dijo en la STC 108/1986, de 29 de julio, referida al anticipo de la edad de jubilación de Jueces y Magistrados– que esa modificación legal origina una frustración de las expectativas existentes y en determinados casos perjuicios económicos que pueden merecer algún género de compensación».

En la citada STC 108/1986, de 29 de julio, que resolvió, entre otros puntos, el problema de la anticipación de la edad de jubilación forzosa de los Jueces y Magistrados establecida por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ) este Tribunal ya había afirmado que tal modificación legal de la edad de jubilación no podía considerarse contraria al art. 9.3 CE, en cuanto a que no constituía la aplicación retroactiva de una norma con efectos desfavorables. Dijimos entonces que «dado que no se pueden limitar derechos que no existen, la inaplicabilidad del principio a este caso es evidente. Hay que advertir por otro lado, que según la doctrina de este Tribunal, la invocación del principio de irretroactividad no puede presentarse como una defensa de una inadmisibles petrificación del ordenamiento jurídico (STC 27/1981, de 20 de julio; STC 6/1983, de 4 de febrero, entre otras). De aquí la prudencia que esa doctrina ha mostrado en la aplicación

del referido principio, señalando que sólo puede afirmarse que una norma es retroactiva, a los efectos del art. 9.3 de la Constitución, cuando incide sobre “relaciones consagradas” y afecta “a situaciones agotadas” (STC 27/1981 cit.); y una reciente Sentencia (núm. 42/1986, de 10 de abril), afirma que “lo que se prohíbe en el art. 9.3 es la retroactividad, entendida como incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que la incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la irretroactividad”. Pues bien, incluso admitiendo por vía de hipótesis la existencia de un derecho subjetivo a la edad de jubilación, esta doctrina conduce a rechazar la supuesta vulneración del principio de irretroactividad; pues las disposiciones impugnadas para nada alteran situaciones ya agotadas o perfectas, sino que se limitan a establecer para el futuro la consecuencia jurídica (la jubilación) de un supuesto genérico (cumplir determinadas edades) que aún no ha tenido lugar respecto a los sujetos afectados.» (FJ 17)

Tampoco entendió el Tribunal en dicha Sentencia que la anticipación de la edad de jubilación pudiera ser calificada de arbitraria considerando que «la calificación de “arbitraria” dada a una Ley a los efectos del art. 9.3 exige también una cierta prudencia. La Ley es la “expresión de la voluntad popular”, como dice el preámbulo de la Constitución y como es dogma básico de todo sistema democrático. Ciertamente, en un régimen constitucional, también el poder legislativo está sujeto a la Constitución, y es misión de este Tribunal velar por que se mantenga esa sujeción, que no es más que otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente. Ese control de la constitucionalidad de las leyes debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas. El cuidado que este Tribunal ha de tener para mantenerse dentro de los límites de ese control ha de extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad, según han advertido ya algunas de sus Sentencias (STC 27/1981, de 20 de julio, y 66/1985, de 23 de mayo). Así, al examinar un precepto legal impugnado desde ese punto de vista del análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias.» (FJ 18).

En cuanto a la alegada lesión del principio de la seguridad jurídica, la STC 108/1986, de 29 de julio, FJ 19, afirmó que «la seguridad jurídica que invocan los recurrentes se entiende como la exigencia de que el legislador respete los derechos adquiridos o, en general, las situaciones jurídicas subjetivas que se habrían creado a favor de los Jueces actualmente en activo y que se verían afectados por el adelantamiento de la jubilación. También aquí bastaría con remitir a lo dicho anteriormente sobre la situación estatutaria de los Jueces. Pero es que, además, este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el tema para señalar que la teoría (calificada de “huidiza”) de los derechos adquiridos no está acogida deliberadamente en la Constitución y que, en todo caso, “no concierne al legislador ni al Tribunal Constitucional cuando procede a la función de defensor del ordenamiento, como intérprete de la Constitución” (STC 27/1981, de 20 de julio). Esta doctrina, congruente con la sostenida al tratar de la irretroactividad y de la interdicción de la arbitrariedad y que se justifica por el respeto que merece el campo de acción del legislador y las posibilidades de reforma del ordenamiento propios de un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 de la Constitución), hace que, aun en la hipótesis de la existencia de derechos subjetivos (y con más razón sin duda tratándose de expectativas) respecto a la jubilación, no podría invocarse el principio de seguridad jurídica para hacerlos valer frente al legislador ante este Tribunal».

Por último, rechazó también que atentara contra el art. 33.3 CE que dispone que «nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública, o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las Leyes». Recordaba el Tribunal que «no define la Constitución

qué deba entenderse exactamente por expropiación de 'bienes y derechos', pero dado que el precepto se remite a "lo dispuesto por las Leyes", parece que hay que referirse a la legislación vigente, que acoge un concepto amplio respecto al posible objeto de la expropiación. Pues bien, de acuerdo con esa legislación falta en el artículo 386 LOPJ un elemento indispensable para que pueda calificarse la reducción de la jubilación de medida expropiatoria, cual es que sólo son expropiables y, por tanto indemnizables la privación de bienes y derechos o incluso intereses patrimoniales legítimos aun no garantizados como derechos subjetivos (por ejemplo, las situaciones en precario); pero en ningún caso lo son las expectativas. Más aún, la doctrina jurídica y la jurisprudencia consideran, casi unánimemente, que sólo son indemnizables las privaciones de derechos ciertos, efectivos y actuales, pero no eventuales o futuros. En la medida en que, como se ha dicho reiteradas veces, no existe un derecho adquirido a que se mantenga una determinada edad de jubilación, debe concluirse que de lo que se ha privado a Jueces y Magistrados es de una expectativa, pero no de un derecho actual consolidado, con la consecuencia de que esa privación no es expropiatoria.» (FJ 20). No obstante reconocía que estas situaciones «puedan merecer algún género de compensación. Pero esta cuestión queda, en todo caso, fuera del ámbito del presente recurso.» (FJ 22 *in fine*). Recientemente se ha reiterado esta doctrina en el ATC 179/2011, de 13 de diciembre.

4. En aplicación de la doctrina señalada al caso ahora analizado la presente cuestión debe ser inadmitida. Como nuestra jurisprudencia ha venido considerando, no existe el «derecho» a obtener la jubilación a una determinada edad, sino que, como se ha señalado, el funcionario está en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente «modificable», sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso. Por tanto, al no tener el recurrente derecho a que su jubilación se produzca en un momento determinado, sino que el legislador puede, como de hecho ha realizado, modificar la fecha de su jubilación –más si cabe, cuando se trata de la modificación de una prórroga de carácter extraordinario como la propia norma establecía– la norma cuestionada no puede considerarse contraria al art. 9.3 CE.

En primer lugar, no puede considerarse que constituya la aplicación retroactiva de una norma con efectos desfavorables. Recordemos que la norma establece que «en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley finalizarán las prolongaciones de permanencia en el servicio activo ya autorizadas o reconocidas en vía judicial o administrativa, así como las renovaciones concedidas cuya fecha de finalización estaba prevista con posterioridad al término de dicho plazo». Es decir, la norma se aplica pro futuro, por lo que, en puridad no puede hablarse de efectos retroactivos. Además debe recordarse que las prórrogas de jubilación no constituyen un derecho subjetivo de los funcionarios, sino que la ley permite que la Administración, de acuerdo a las necesidades del servicio y dependiendo de la situación presupuestaria, pueda conceder este tipo de ampliación temporal y excepcional, una vez superada la edad legal de jubilación.

Tampoco la disposición discutida puede ser calificada de arbitraria puesto que es evidente que ni constituye una discriminación, puesto que se aplica a todos los funcionarios que se encuentren en una determinada situación, ni puede afirmarse que carezca de toda explicación racional. Las excepcionales circunstancias económicas que se dan en la actualidad (y en la fecha en que se dictó tal disposición) hacen innecesaria mayor explicación sobre este punto. Además la norma en su punto segundo dispone una serie de excepciones precisamente para modular sus efectos y, como antes se ha apuntado, la autorización de este tipo de prórrogas está siempre supeditada a las necesidades del servicio y a la situación presupuestaria.

En cuanto a la alegada contradicción con el principio de la seguridad jurídica, aplicando lo afirmado en la STC 108/1986, debe ser igualmente descartada, puesto que «aun en la hipótesis de la existencia de derechos subjetivos (y con más razón sin duda tratándose de expectativas) respecto a la jubilación, no podría invocarse el principio de seguridad jurídica para hacerlos valer frente al legislador ante este Tribunal» (FJ 19 *in fine*).



Por último, tampoco puede considerarse el precepto cuestionado contrario al art. 33.3 CE, puesto que en palabras de la STC 108/1986, falta en la disposición analizada un elemento indispensable para que pueda calificarse la reducción de la jubilación de medida expropiatoria, cual es que sólo son expropiables y, por tanto indemnizables, la privación de bienes y derechos o incluso intereses patrimoniales legítimos no garantizados como derechos subjetivos, pero en ningún caso lo son las expectativas. En la medida en que, como se ha dicho reiteradas veces, no existe un derecho adquirido a que se mantenga una determinada edad de jubilación, debe concluirse que de lo que se ha privado al recurrente es de una expectativa, pero no de un derecho actual consolidado, con la consecuencia de que esa privación no es expropiatoria. Todo ello sin perjuicio, como dijimos en la STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6, de que «esa modificación legal origina una frustración de las expectativas existentes y en determinados casos perjuicios económicos que pueden merecer algún género de compensación».

Por todo lo expuesto, el Pleno

## ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7303-2013 planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife.

Publíquese este Auto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a seis de mayo de dos mil catorce.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Enrique López y López.—Ricardo Enríquez Sancho.—Firmado y rubricado.