

trámite de subsanación, no siendo además aceptable que la parte que subsana por propia iniciativa sea objeto de trato más desfavorable que aquella que, habiendo observado total pasividad en el cumplimiento del requisito, procede a la subsanación a requerimiento del órgano judicial y, en relación con lo segundo, es obvio que la circunstancia de que el demandante de amparo haya subsanado el defecto cometido sin esperar al requerimiento judicial aleja toda sospecha de negligencia o mala fe, cuya operatividad debe ponderarse en relación exclusiva con la conducta observada en la formalización del recurso de casación y al margen, por lo tanto, de la que pueda haber mantenido en instancias judiciales anteriores al recurso de casación.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Domingo Fernando Arroyo Simón y, en su virtud, acuerda:

28765 Pleno. Sentencia 178/1989, de 2 de noviembre. Recurso de inconstitucionalidad 272/1985. Promovido por 54 Diputados del Congreso contra determinados preceptos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Món 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 Alvaro Rodríguez Bereijo y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 272/85, promovido por don José María Ruiz Gallardón, Comisionado al efecto por 53 Diputados del Congreso, contra determinados preceptos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas. Han sido parte el Senado y el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Alvaro Rodríguez Bereijo, quien expresa el parecer del Tribunal.

1. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 30 de marzo de 1985 don José María Ruiz Gallardón, Comisionado por 53 Diputados, todos ellos del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, interpone recurso de inconstitucionalidad contra determinados preceptos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» de 4 de enero de 1985.

A tal efecto, solicita que se declare la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los siguientes preceptos por violación de los artículos de la Constitución que se citan:

a) Disposición final primera, por violación del art. 148.1.18 de la Constitución y de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la legislación básica.

b) Artículos 1, apartados 1 y 2; 2.1 f); 3, apartado 1, y, por conexión, los arts. 4, 5, 6, 7 y 8, por violación del art. 9.3 y del art. 103.3, en relación con el art. 39.1 de la Constitución.

c) Los arts. 12, apartados e) y d); 13, 16, y 19, apartados d), f), g) y h), por violación del art. 103.3, en relación con el art. 35.1 de la Constitución.

d) Los arts. 6, 7, apartado 1; 8, apartado 2, y 11, apartado 2, por violación de los arts. 9.3, 93.1, 103.3 y 149.1.18 de la Constitución.

e) Los arts. 1, apartados 1 y 2; 3, apartado 1, y, por conexión, los arts. 4, 5, 6, 7 y 8, por violación del art. 33.3 de la Constitución.

2. Mediante otros tantos «otrosíes» los recurrentes solicitan también de este Tribunal:

a) Que de acuerdo con el art. 88.1 de la LOTC, se recabe del Ministerio de la Presidencia del Gobierno cuantos antecedentes constituyan el expediente de elaboración de la Ley impugnada y que por el

1.º Anular el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1987, así como las providencias de 29 de octubre y 17 de noviembre del mismo año (esta última fechada por error a 17 de octubre), resoluciones todas ellas dictadas en el rollo de Sala número 1.223 de 1987.

2.º Reconocer al demandante de amparo el derecho a la tutela judicial efectiva y.

3.º Restablecer al demandante en la integridad de dicho derecho y, a tal efecto, retrotraer las actuaciones judiciales al momento procesal de la admisión del recurso de casación, para que se resuelva sobre éste, teniendo en cuenta la alegada subsanación del defecto inicialmente apreciado.

Publiquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a treinta de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.—Francisco Rubio Llorente.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—José Luis de los Mozos y de los Mozos.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Firmados y rubricados.

propio Tribunal Constitucional se dé vista del expediente al recurrente en el momento procesal oportuno para que, a su vista, pueda formular las alegaciones que convenga a sus derechos.

b) Que a los efectos de acreditar la voluntad concurrente de los otorgantes del poder en el que se nombra Comisionado de los mismos al señor Ruiz Gallardón, se acompaña documento acreditativo de la existencia del acuerdo concreto de los poderdantes, en número superior a 50, de recurrir los preceptos indicados en la Ley 53/1984.

c) Que con independencia de los motivos alegados en el recurso y al amparo de lo establecido en el art. 39.2 de la LOTC, se establezca en la sentencia la inconstitucionalidad de la Ley recurrida por infracción de cualesquiera otros preceptos constitucionales, hayan o no sido invocados expresamente en el recurso.

3. Tras exponer los correspondientes fundamentos jurídico-procesales (competencia, legitimación, representación y postulación, objeto del recurso y plazo de interposición del mismo) los recurrentes estructuran los fundamentos jurídico-materiales en los que apoyan su pretensión en ocho «motivos de inconstitucionalidad» que sintetizamos a continuación:

A) Motivo primero: La concurrencia de alguno de los motivos de inconstitucionalidad alegados en el recurso interpuesto contra la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

Los recurrentes señalan, a este respecto, que sin perjuicio de las consideraciones específicas que hacen en la propia demanda, se remiten a las formuladas en el recurso de inconstitucionalidad contra la citada Ley 30/1984, bajo los «motivos» segundo (para fundamentar la declaración de inconstitucionalidad de la disposición final primera de la Ley 53/1984, por atribuir a ésta el carácter de básica), tercero (por infringir el principio constitucional de reserva de Ley), sexto (por violación de los arts. 9.3 y 33.3 de la Constitución, 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 constitucional interpretativa de tales principios), sexto, en su apartado II.5 (por violación del art. 35 de la Constitución en relación con el derecho al trabajo), y octavo (por violación de los arts. 9.3 y 33.3 y 35 de la Constitución por parte del art. 3.2 de la Ley 53/1984, que declara incompatible la percepción de pensiones y el desempeño de un puesto de trabajo en el sector público).

B) Motivo segundo: Violación de los principios del sistema de incompatibilidades de los funcionarios públicos establecido en la Constitución.

Partiendo como punto de arranque del sistema de incompatibilidades en la Constitución y de que, en consecuencia, no cabe sostener que todo sistema de incompatibilidades funcionariales sea inconstitucional, pero tampoco afirmar que cualquier regulación sobre las incompatibilidades resulte conforme con la Constitución, y de que ésta se refiere a este respecto exclusivamente a funcionarios, por lo que, en principio, no podría aplicarse tal sistema a quienes no gozaran de la condición estricta de funcionarios públicos, los recurrentes despliegan su argumentación en torno a los siguientes puntos que resumimos así:

a) Debe resaltarse, ante todo, la heterogeneidad del ámbito subjetivo de las incompatibilidades previstas en la Constitución, y, consecuentemente, de su alcance: Tutor del Rey (art. 60.2); Diputados y Senadores (arts. 67.1 y 70.1); miembros del Gobierno (art. 98); miembros del Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2); Jueces, Magistrados y Fiscales (art. 127); miembros del Tribunal de Cuentas (art. 136.3), y miembros del Tribunal Constitucional (art. 159.4).

b) De ahí se deduce que si a diferencia de otros textos constitucionales, y en contraste con lo previsto para otros supuestos en el mismo

Texto constitucional español, el art. 103.3 de nuestra Constitución no contempla una prohibición absoluta de actividades privadas profesionales o industriales ni sanciona una incompatibilidad respecto de otras actividades públicas, el legislador ordinario no puede «maximizar» las incompatibilidades funcionariales dando un tratamiento uniforme a supuestos que el constituyente entendió de necesaria diferenciación, no pudiendo, en suma, trascender la extensión de tales incompatibilidades de lo que racional y proporcionalmente requiera la garantía de la imparcialidad en el cumplimiento de sus deberes.

c) Sobre la base de que toda incompatibilidad absoluta o relativa, y cualquiera que sea la relación de empleo, privada o pública, funcional o laboral, en que pretenda fundarse, ha de confrontarse y ponderarse con los derechos constitucionalmente reconocidos en el art. 35.1. no pueden reputarse ajenas al contenido esencial de esos derechos fundamentales las condiciones concretas de la relación de empleo y, en particular, aquellas que vienen a impedir el acceso a otro trabajo que restringen la libertad de elegir otra profesión u oficio y que, en definitiva, limitan la promoción personal y familiar a través del trabajo.

d) El carácter especial de la relación funcional sólo postula la especialidad de las restricciones de los derechos fundamentales de los funcionarios, en virtud de los objetivos perseguibles en la regulación de aquella relación, cabiendo tan sólo aquellas restricciones que vengan estrictamente demandadas por la índole de las actividades encomendadas al funcionario y debiendo ser reputada ilegítima cualquier restricción derivada de medidas de política general ajenas a las exigencias objetivas de la función.

e) La Ley 53/1984 se excede en toda medida al prohibir el ejercicio de actividades en que no es razonable considerar la existencia de áreas de actividad coincidente, teniendo poco que ver con el sistema de incompatibilidades diseñado en la Constitución el objetivo perseguido por dicha norma y sus prohibiciones, con lo que se incurre en un ejercicio arbitrario de la potestad legislativa, cuya interdicción está consagrada en el art. 9.3 de la Constitución y cuyo desarrollo y fundamentación se han hecho en el motivo primero del recurso contra la Ley Orgánica derogatoria del recurso previo de inconstitucionalidad al que se remiten los recurrentes.

C) Motivo tercero: Violación de los fines que constitucionalmente legitiman el establecimiento de un sistema de incompatibilidades funcionariales con infracción del art. 103.3, en relación con el art. 35.1 de la Constitución.

La Ley 53/1984 incurre en una continua confusión entre el título y los fines que constitucionalmente legitiman el necesario establecimiento de un sistema de incompatibilidades funcionariales y la prosecución de otros objetivos, que aun siendo respetables como posibles orientaciones de la acción política, resultan entera y rigurosamente ajenos a los contemplados en el art. 103.3 de la Constitución y carentes, por tanto, de virtualidad para legitimar constitucionalmente una restricción de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce también a los funcionarios públicos.

La fundamentación de la restricción de tales derechos con base en la llamada «incompatibilidad económica» no se encuentra en la garantía de la objetividad e imparcialidad de los funcionarios públicos, sino en una consideración de «política de empleo», de virtualidad insuficiente para legitimar restricciones al ejercicio del derecho fundamental reconocido en el art. 35 de la Constitución, en cuyo ámbito se comprende el acceso, en condiciones de igualdad y según criterios de mérito y capacidad (a los que la «incompatibilidad económica» resulta ajena), a la función pública.

Sobre la base de la distinción del art. 103.3 de la Constitución entre sistema de incompatibilidades funcionariales y garantías para la imparcialidad no cabe invocar la garantía de la imparcialidad para fundamentar con suficiencia una incompatibilidad que restrinja el derecho constitucional del art. 35.1 en cuanto al ejercicio de una profesión o actividad que, en sí misma, ni comprometa la imparcialidad ni por tanto menoscabe la objetividad en el servicio de los intereses generales.

La imparcialidad, como concreción de la objetividad en el servicio de intereses generales, es la finalidad que fundamenta el establecimiento de un sistema de incompatibilidades. Pero la distinción constitucional entre incompatibilidad y otras garantías de la imparcialidad permite sentar la consecuencia de que ni el sistema de incompatibilidades agota, ni puede pretender agotar, todas las técnicas encaminadas a garantizar la imparcialidad del funcionario, ni resultará constitucionalmente legítimo un sistema de incompatibilidades que con su amplitud venga a querer ocupar el campo de aquellas otras garantías de la imparcialidad, permitiendo prescindir de ellas (así, estableciendo una absoluta y genérica incompatibilidad que dispense de incentivar el grado de dedicación).

En consecuencia, la desconexión del sistema de incompatibilidades respecto del fin que constitucionalmente lo legitima constituye un supuesto de auténtica desviación del poder. Pero, aunque el sistema de incompatibilidades establecido, en su conjunto y en cada una de sus reglas, guarde una conexión objetiva suficiente con la garantía de la imparcialidad, si los términos en que la incompatibilidad se establece exceden en la intensidad del sacrificio de lo que demanda la protección directa de la imparcialidad, surgirá un verdadero abuso de poder,

igualmente contrario al principio de constitucionalidad, por vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3).

El sistema de la Ley 53/1984 parte de una premisa inaceptable: La prohibición absoluta al funcionario del ejercicio del derecho fundamental que le reconoce el art. 35 de la Constitución salvo expresa concesión por la Administración en los términos que regulan los arts. 3, párrafo 2, y 14 de la propia Ley.

La concepción legal que, partiendo de la premisa «todo funcionario es incompatible con toda actividad, salvo declaración administrativa en contrario», desnaturaliza el derecho fundamental reconocido también a los funcionarios en el art. 35 de la Constitución transformándolo en una discrecional concesión a recabar, como acto expreso, de la Administración.

D) Motivo cuarto: La falta de adecuación constitucional de los principios en que se inspira la Ley 53/1984, en relación con el sistema de incompatibilidades.

Aunque este Tribunal ha considerado que los preámbulos no tienen valor normativo, no por ello ha dejado de subrayar su importancia como elementos interpretativos de las normas legales. De ahí que pueda tomarse en consideración el preámbulo de la Ley impugnada, que formula los principios de dedicación a un solo puesto de trabajo, de ejemplaridad y de «máxima» incompatibilidad, todos ellos notablemente al margen del sistema diseñado en la Constitución porque:

a) No debe ser lícito al Poder público —empleador en la relación funcional— hacer uso de su potestad normativa (disciplinaria y organizativa), para la consecución de objetivos sociales que excedan de las estrictas necesidades y objetivos constitucionales de la ordenación de la función pública.

b) La objetividad en la eficaz consecución de los intereses generales es el único objetivo perseguible en la regulación de las incompatibilidades y el único principio inferible en la regulación constitucional.

c) La formulación del «principio fundamental» del empleo único no responde sino a una especie de objetivo de política laboral, a un esquema social de reparto mecánico del trabajo que toma como sujetos tributarios del mismo, no a todos los ciudadanos, sino a quienes prestan funciones públicas.

d) Los principios que enuncian la exposición de motivos de la Ley no responden ni a los objetivos constitucionales de la materia, ni a la auténtica posición que los funcionarios deben ocupar en un Estado de Derecho.

Por otro lado, los apartados 1 y 2 del art. 1 no pueden tener una justificación propia en un régimen de incompatibilidades: Son medidas de política de empleo y rentas, ajenas en principio a la problemática de la genuina función de las incompatibilidades, y ello, no porque no puedan existir conductas incompatibles reconducibles a dichos apartados, sino porque éstas se embeberían en todo caso en el apartado 3.

E) Motivo quinto: Inconstitucionalidad de los arts. 1, apartado 1 y 2; 2, apartado 1 f); 3, apartados 1 y 2, y por conexión los arts. 4, 5, 6, 7 y 8.

En el art. 1, apartados 1 y 2, y en el art. 3, apartado 1, se establece la denominada en el debate parlamentario «incompatibilidad económica», que es concreción del principio de «un solo puesto de trabajo», principio que no es una consecuencia atribuible a la objetividad e imparcialidad a cuya consecución tiende la regulación constitucional de las incompatibilidades y ello por las siguientes razones:

a) Porque se presenta como un plus de prohibición a la «regla máxima» contenida en el art. 1.3.

b) Porque será difícilmente imaginable que en el sector público confluyan intereses contrapuestos.

c) Resulta difícil de admitir que unas normas de organización tan detalladas puedan asumir el significado de básicas como pretende la disposición final primera. Una igualación absoluta de la situación de los funcionarios vacía de contenido las potestades organizativas de las Administraciones Autónomas y Locales al referirse a un elemento clave de dicha organización. Pero es que, además, como norma organizativa, la prohibición de un doble empleo no puede tener tampoco su fundamento en una presunción basada en la prestación insuficiente o irregular del servicio.

d) El examen de estos preceptos ha de hacerse dando por supuesto —puesto que así expresamente se contempla— el cumplimiento eficaz y puntual por los funcionarios de sus propias obligaciones. De la misma manera que la STC 75/1983 rechazó como fundamento de una jubilación en edad inferior a la común la presencia de una incapacidad personal o de una menor capacidad (fundamento jurídico 4), tampoco podría fundarse la prohibición que se examina en una presunción de incapacidad personal para el desempeño de dos puestos de trabajo, pues ello entrañaría limitar una libertad fundamental por un juicio negativo de signo apriorístico cuando la Administración tiene plena e indiscutible posibilidad de excluir el uso de aquella libertad, si se revela como abusivo o inadecuado.

e) El concepto de segundo puesto de trabajo es en la Ley un concepto amplio al definirse indirectamente en el art. 1.2 en función de una remuneración derivada directa o indirectamente de una prestación

o servicio personal, sea su cuantía fija o variable y su devengo periódico u ocasional. De esta manera, la prohibición de acceso a un segundo puesto afectaría a gran cantidad de actividades claramente secundarias y ocasionales de las que quedarían excluidos los funcionarios públicos. La incompatibilidad —la incompatibilidad del puesto único— se convierte así en un factor de discriminación frente al propio funcionario, cuya condición personal le incapacita para acceder a cualquier otro trabajo en la Administración.

De esta forma la noción de segundo puesto de trabajo —que en sí resulta inadmisibles para generar autónomamente una causa de incompatibilidad— adquiere una extensión desmesurada y desproporcionada, llevando a limitar no sólo derechos de los funcionarios, sino derechos de carácter laboral y operando una inadmisibles discriminación de los trabajadores que desempeñan sus servicios en el sector público lesionando de esta manera no sólo el derecho al trabajo, sino el mismo principio de igualdad.

En relación con el art. 3.2 de la Ley los recurrentes señalan que la insuficiencia de una concepción de la Seguridad Social basada en el mimético traslado de los criterios propios del contrato de seguro, no permite convertir el régimen, público y obligatorio de la Seguridad Social en un ámbito de plena discrecionalidad en el que el legislador, sin respetar los derechos consolidados a través de las sucesivas cotizaciones, pueda organizar sin límite alguno el reparto de prestaciones.

El legislador no puede vulnerar el principio de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, ni la Ley tener un sentido confiscatorio contrario a los arts. 31.1, *in fine*, y 33.3 de la Constitución, imponiendo la privación forzosa ya del derecho a la percepción de una pensión legítimamente consolidada, ya del derecho de una actividad en el sector público.

En cualquier caso, el sistema de incompatibilidades a que se refiere el art. 103.3 de la Constitución, se refiere expresamente a los funcionarios públicos. Por lo que es de dudosa constitucionalidad que la Ley 53/1984 pueda extenderse y aplicarse a quienes de acuerdo con la legislación sobre Función Pública no reúnan la estricta condición de funcionario. La Seguridad Social no puede considerarse globalmente como Sector Público dado que su patrimonio es distinto del del Estado (art. 48 de la Ley de Seguridad Social).

Por lo demás, la generalidad con que se formula el principio de la prohibición de un segundo puesto de trabajo, no obstante la regulación de excepciones, conduce a situaciones de desigualdad que hacen incurrir a la Ley impugnada en arbitrariedad del Poder Legislativo.

F) Motivo Sexto: Inconstitucionalidad de los arts. 12, apartado c y d); 13, 16, y 19, apartados a), f), g) y h).

a) Por lo que respecta, en primer lugar, al art. 12, c), los recurrentes insisten en que este precepto estatuye incompatibilidades para el desempeño de cargos en Empresas o Sociedades que pueden muy bien no tener ninguna relación con el cometido público del funcionario, siendo, igualmente atentatorio a la libertad de trabajo, el que el precepto extienda su eficacia incompatibilizadora a las Empresas arrendatarias o administradoras de monopolio o en las que simplemente participe el sector público.

b) Las razones que justifican la inconstitucionalidad del anterior apartado pueden referirse con igual justificación a esta norma, que hace incompatible a un funcionario empleado por una causa que no sólo no es en sí misma reveladora de ningún círculo confluyente de intereses contrapuestos, sino que puede derivar de un hecho puramente casual y fortuito como es la titularidad de una participación social.

El precepto opera un efecto claramente discriminatorio por la simple condición de propietario del titular, al margen de cualquier actividad que pueda desempeñar aquél en su condición de tal, puesto que el art. 19, a), de la Ley, al exceptuar del régimen incompatibilidades las actividades derivadas de la administración del propio patrimonio, señala que ello se entiende «sin perjuicio de lo establecido en el artículo 12».

La redacción del precepto supondrá de facto la imposibilidad de cualquier persona afectada por la Ley de adquirir o conservar una participación social como la prevista en este apartado en la mayor parte de Empresas o Sociedades, vulnerando tanto la libertad de trabajo como el derecho proclamado en el art. 33 de la Constitución.

c) El art. 13 no prohíbe el desempeño de actividades privadas por una causa próxima o remota de incompatibilidad en su genuina significación de causa conectada a la objetividad y neutralidad del funcionario, ni tampoco en razones de horario (art. 14 de la Ley), ni de puntual cumplimiento de sus deberes (art. 20), sino que hace emerger una prohibición autónoma basada en el entendimiento de que la jornada máxima de la Administración Pública implica la imposibilidad del desempeño de cualquier otra.

Este precepto refleja de nuevo el confesado intento de la Ley de conseguir el resultado u objetivo social de «puesto único», habida cuenta de que no puede presumirse la incapacidad física o intelectual del empleado público para trabajar por encima del límite indefinido y presumiblemente variable y discrecional de la jornada máxima que fija la Administración, ni limitarse parioristicamente la capacidad y posibilidad de trabajo a un límite de tal naturaleza.

d) Lo grave del art. 16.1 es que pudiendo fijar la Administración unilateralmente un complemento por exiguo que sea, la simple circunstancia de merecer la concepción de «específico» comporte la automática incompatibilidad absoluta del preceptor.

De esta forma, el derecho constitucional al trabajo, e incluso el resto de los preceptos de la propia Ley, pueden resultar inoperantes por efecto de una medida discrecional de la Administración, y cualquier empleado público que venga ejerciendo lícitamente cualquier actividad complementaria, puede encontrarse con una incompatibilidad ajena a todo el sentido y fin que según la Constitución corresponde al sistema de incompatibilidades, por el sólo hecho de asignarse un complemento específico aunque sea puramente nominal o simbólico.

Evidentemente, la mera previsión de un complemento específico para un cargo o empleo público no puede generar ninguna suerte de incompatibilidad, porque otra cosa significaría volver a la superada concepción de la relación estatutaria como relación del poder, suponiendo en el que la desempeña una aceptación previa de cualquier modificación que en la misma se introduzca. Y por ello el derecho al trabajo no puede resultar comprimido de manera mecánica por un acto unilateral y discrecional de la Administración. En consecuencia, la disposición es arbitraria y atenta claramente a los arts. 35 y 9.3 de la Constitución.

e) El art. 19, f), viola abiertamente el art. 20 de la Constitución, pues limita los derechos que en él se proclama en función del título o relación jurídica en cuya virtud se ejercitan.

Resulta absurdo y discriminatorio, el que se condicione la libertad de expresión y la inexistencia de una relación de servicios y se limite exclusivamente a aquella que se realice por cuenta o riesgo económico de quien se expresa.

f) No se explica la limitación que los párrafos g) y h) del art. 19 instauran mediante el empleo del adjetivo «ocasional». Si se admite que la protección de la objetividad en el desempeño de las funciones, del horario de trabajo y de la eficacia en el mismo, se encuentran cubiertas suficientemente por efecto de otras normas, no tiene sentido limitar a «lo ocasional» y excluir «la asiduidad» en el desarrollo de unas actividades que reflejan directamente el ejercicio de derechos fundamentales (arts. 20 y 27 de la Constitución) que se ven vulnerados por semejantes preceptos.

G) Motivo séptimo: Inconstitucionalidad de la Ley 53/1984 por violación del principio de reserva legal, resultando infringidos los arts. 9.3, 53.2, 103.3 y 149.1.18 de la Constitución.

En la Ley 53/1984 se acumulan deslegalizaciones y aun verdaderas posibilidades de dispensa por acto singular, a través de las que, con cobertura en una genérica invocación del interés público, se deja a la discrecionalidad del Gobierno la aplicación del sistema de incompatibilidades constitucionalmente sujetas a reserva de Ley.

a) En relación con el art. 6.º la cuestión consiste en que, pesa a la previsión de un sistema general de incompatibilidad, una actividad que materialmente carece de cualquier excepcionalidad permitirá al Gobierno atribuir una singular compatibilidad a determinados funcionarios.

b) A diferencias del art. 6.º que intenta, al menos, referirse a circunstancias que, pesa a su inconsistencia, admiten una cierta revisión judicial de la facultad administrativa, en los arts. 7.º, 1, y 8.º, apartado 2, se aprecia una completa y total abdicación del legislador a la hora de fijar criterios, fines u objetivos a que la dispensa singular haya de responder.

c) La deslegalización del art. 11.2 no se produce ahora por la vía de la dispensa singular sino por la determinación de unos criterios legales que, bien por su desmesurada generalidad (el potencial perjuicio de los «intereses generales») trasladada en definitiva al Gobierno la regulación de las incompatibilidades funcionariales. De ahí que dictado un hipotético Decreto de «desarrollo» del art. 11.2, la revisión judicial del mismo habría de efectuarse tomando como parámetro directo y único, el art. 103.3 de la Constitución dada la «vacuidad» de los criterios legales que, supuestamente, delimitan el desarrollo reglamentario.

H) Motivo octavo: Inconstitucionalidad de la Ley 53/1984, por violación del principio de no privación de derechos sin indemnización, resultando infringido el art. 33.3 de la Constitución.

La situación de quien accede a un cargo público con conocimiento y aceptación de una situación de incompatibilidad, no es fácilmente equiparable a la de aquellos empleados públicos que acogidos a un régimen de «incompatibilidad funcional», se ven forzados a una situación de pura «incompatibilidad económica» definida al margen de cualquier cálculo o previsión racional de modificación de una norma en atención a la función desempeñada.

No se trata tanto de calibrar el ámbito del respeto a los derechos adquiridos que pueda ofrecer la Constitución, cuanto de comprobar la extinción sin compensación de un derecho, cuando falta la equiescencia de su titular.

Justificado que el derecho de los empleados públicos a trabajar fuera del sector público, es un derecho subjetivo y más específicamente un derecho fundamental sin otros límites que los derivados del necesario

respeto al interés público en la objetividad e imparcialidad de la función, la Ley asume un indiscutible sentido confiscatorio.

El derecho al trabajo no es un mero efecto reflejo de las normas que en cada caso regulen la incompatibilidad, sino un derecho subjetivo a realizar todo cuanto no estaba prohibido por razón de interés público, o que incluso fue expresamente permitido.

La reconducción de estos efectos al esquema de la legislación expropiatoria —entiéndase a sus presupuestos— resulta evidente.

Considerada la Ley 53/1984 desde las leyes expropiatorias a que se remite el art. 33.3 de la Constitución, su inconstitucionalidad resulta claramente de un examen del fin y de los medios empleados.

En suma: La Ley produce una ablación de derechos de un preciso contenido económico, sin contemplar ninguna indemnización. Una expropiación de tales derechos no sería constitucionalmente posible; sin embargo, en la medida en que se entendiera otra cosa, la Ley habría incidido en infracción del art. 33.3 de la Constitución.

4. Por providencia del día 10 de abril de 1985 la Sección Primera del Pleno de este Tribunal acuerda admitir a trámite el referido recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, al objeto de que en el plazo común de quince días puedan personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimaren convenientes, recabar del Ministerio de la Presidencia del Gobierno cuantos antecedentes constituyen el expediente de elaboración de la Ley impugnada, y publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado» para general conocimiento.

5. Por escrito que tiene entrada en el Registro General de este Tribunal el día 25 de abril del mismo año, la Presidencia del Congreso de los Diputados comunica que dicha Cámara no hará uso de las facultades de personación ni de formulación de alegaciones que le concede la de la LOTC, poniendo, no obstante, a disposición de este Tribunal las actuaciones de la misma que pueda precisar.

6. Por escrito presentado en este Tribunal el día 30 de abril la Presidencia del Senado ruega se tenga por personada a esa Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

7. La Abogacía del Estado, en escrito presentado el día 30 de abril, solicita que, dada la acumulación de asuntos que penden en dicha representación, se acuerde por este Tribunal la concesión de una prórroga del plazo para evacuar alegaciones por ocho días más.

8. Por providencia del día 8 de mayo siguiente, la Sección acuerda tener por personado y parte al Abogado del Estado, en representación del Gobierno, a quien se le prorroga en ocho días más el plazo otorgado para formular alegaciones, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

9. En escrito presentado en este Tribunal el día 16 de mayo de 1985, el Abogado del Estado formula sus alegaciones, en virtud de las cuales solicita que se dicte Sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad, con declaración de la plena inconstitucionalidad de la Ley impugnada.

El representante del Gobierno de la Nación articula dichas alegaciones al filo de cada uno de los «motivos de inconstitucionalidad» aducidos por la demanda, pudiendo sistematizarse aquéllos de la siguiente manera:

A) En cuanto al motivo primero, se remite, al igual que los recurrentes, a las alegaciones articuladas del contrario en el recurso de inconstitucionalidad núm. 763/1984 contra la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

B) Por lo que respecta al motivo segundo, el Abogado del Estado rebate la tesis de los recurrentes, según la cual en la propia Constitución existe un «sistema de incompatibilidades», sosteniendo, precisamente, la tesis contraria: que la Constitución diseña un mínimo de incompatibilidades, y que es al legislador a quien le corresponde extender el mismo hasta donde pueda ser necesario, sin más límite que el respeto genérico a la Constitución como norma superior del ordenamiento.

Añade que lo único que hace el art. 103.3 de la Constitución se establecer una reserva de Ley, en el sentido doctrinal y constitucional y que las relaciones especiales de sujeción, o la existencia de una supremacía especial, en el caso de los funcionarios, es admitida por la más autorizada doctrina y por el propio Tribunal Constitucional.

C) En lo que concierne al motivo tercero, los argumentos expuestos por el Abogado del Estado podrían resumirse así:

a) La idea básica en que se apoya la construcción de los recurrentes es que las incompatibilidades sólo se justifican (ex art. 103 CE) si se persigue un fin constitucionalmente legítimo, y ello se hace de forma proporcionada o razonable. Pero la técnica de la proporcionalidad, la de la racionalidad-razonabilidad, y la de la «alternativa menos gravosa» (citadas por los recurrentes), son tests de constitucionalidad válidos sólo para el principio de igualdad, o, a lo sumo, para los derechos fundamentales de la Sección Primera del capítulo segundo del título I de la

Constitución; en cualquier caso, la «alternativa menos gravosa» no es una técnica admitida por nuestro Tribunal Constitucional.

b) Aunque el *test* de la razonabilidad se ha convertido en el instrumento interpretativo clásico de gran parte de los derechos fundamentales, ningún Tribunal Constitucional lo emplea como *test* general de constitucionalidad, sino sólo para el enjuiciamiento de los derechos fundamentales más trascendentes y para la determinación de competencias entre la Federación y los Estados miembros.

c) En España, el Tribunal Constitucional ha rechazado que sirva como método de enjuiciamiento incluso en los derechos de la Sección Primera, pese a que esta jurisprudencia no sea aplicable, especialmente, para el enjuiciamiento de los derechos fundamentales y libertades públicas cuando el acto que presuntamente les ataca proviene de la Administración Pública (STC 53/1982).

d) Fuera del principio de igualdad, cuyas técnicas trasvasan aquí los recurrentes, no es exigible al Parlamento la prosecución de fines constitucionales legítimos, como título habilitador, y la proporcionalidad de las medidas para tales fines.

e) Para los recurrentes el fin legítimo que exclusivamente habilita al legislador para determinar incompatibilidades es la prosecución de las garantías de imparcialidad. No existe otro fin constitucionalmente válido. Existe un «salto» en el recurso que no queda justificado: En el motivo anterior, se hablaba como fin válido de las «necesidades del servicio». Aquí, tales necesidades se reducen, sin justificación alguna, a las garantías de imparcialidad.

f) La libertad del Parlamento para regular las incompatibilidades resulta, en primer término, de la inexistencia de un «sistema constitucional» en la materia; libertad del Parlamento que puede ejercitarse con una pluralidad de fines legítimos, y no únicamente los derivados del art. 103.3 de la Constitución.

g) El deber de dedicación —causa de la incompatibilidad— comprende mucho más que la pura y simple dedicación material al cumplimiento de las obligaciones del empleo o cargo.

h) Las incompatibilidades no suponen ninguna restricción, vulneración ni limitación al derecho al trabajo recogido en el art. 35 de la Constitución. La Administración, como empleadora, se encuentra en la misma posición que cualquier empleador privado que quiera exigir dedicación exclusiva a sus trabajadores. La libertad de elegir y ejercer un trabajo no implica la de ejercitarlo conjuntamente con otros necesariamente, por encima de las condiciones contractuales o estatutarias del puesto del trabajo, libremente elegido y que libremente se puede abandonar. El derecho al trabajo no puede incluir las condiciones concretas del mismo, especialmente, cuando es por cuenta ajena, como es el caso. Lo que ocurre es que en el art. 35 de la Constitución, cuando recoge el derecho al trabajo, y tal trabajo es por cuenta ajena, no hay eficacia frente a terceros, no hay *Drittwirkung*.

i) Suprimido el obstáculo que el art. 35 de la Constitución podría suponer, deja de ser necesaria la fundamentación de las incompatibilidades en las garantías de imparcialidad, exclusivamente, así como la exigencia de proporcionalidad de las mismas para tal fin. Queda plenamente reforzada, además, la argumentación anterior para fundar la libertad del legislador.

j) Las incompatibilidades se fundan, más que en las garantías de imparcialidad, en las exigencias de profesionalidad de la burocracia, en orden a su eficacia, persiguiendo el ideal de la dedicación exclusiva como principio organizativo.

Junto con las garantías de imparcialidad, existen otros aspectos y principios en el art. 103 de la Constitución que justifican la existencia de las incompatibilidades, incluso en mayor medida que las garantías de imparcialidad. Y son precisamente las recogidas en el art. 103.1, entre las que destacan la exigencia de objetividad y eficacia, que conducen a la necesaria tarea de perseguir la profesionalidad de la burocracia, lo que postula la dedicación exclusiva de la misma —que asegura una dedicación de superior calidad al trabajo— como principio organizativo ideal para lograr la mayor dedicación y, por tanto, la mayor eficacia.

D) Por lo que respecta a los motivos cuarto y quinto, el Abogado del Estado señala que los motivos o finalidades de la Ley 53/1984 denunciados por el recurso son plenamente lícitos y constitucionalmente válidos (como es, por ejemplo, la política de pleno empleo, ex art. 40.1 de la Constitución). La «ejemplaridad» y la «máxima incompatibilidad» que señalan los recurrentes, son reconducibles al conjunto: Ahorro público, racionalidad, máximo empleo de los recursos, etc.

Añade a continuación que la permisión de más de un puesto en el sector público es manifiestamente contraria a los principios del art. 103.1 de la Constitución y, en especial, a la eficiencia y racionalidad de la organización administrativa (no de cada funcionario, sino del sistema en su conjunto). Aquí además, junto con la potestad de exigir la dedicación exclusiva como sistema ideal de trabajo, juega plenamente el principio estatutario, que incluye la potestad de autoorganización. En las exigencias de racionalidad de tal autoorganización se inscribe fácilmente la prohibición de varios puestos públicos. Y añade que éste ha sido, además, el criterio de la Ley 20/1982, de Incompatibilidades en el Sector Público, no cuestionada constitucionalmente.

Por último, el Abogado del Estado señala que en lo relativo a la incompatibilidad de pensiones y haberes activos, se remite a lo alegado

en el recurso de inconstitucionalidad núm. 222/84 y hace notar que en lo concerniente a la Seguridad Social los principios del art. 103 son plenamente aplicables a todo el sector público: que, en todo caso, juega la libertad del legislador, en mayor medida al no existir limitación del art. 35 de la Constitución; que éste es el sistema del Derecho comparado (Francia, Comunidad Económica Europea); que es una exigencia de operatividad del sistema de tratamiento unitario del sector público; y que lo contrario produciría quebrantos importantes en el principio de igualdad.

E) En cuanto al motivo sexto, el Abogado del Estado recuerda, en primer lugar, la libertad del legislador y la pluralidad de fines lícitos que puede perseguir.

Desde esta perspectiva, el art. 12, apartados c) y d), de la Ley previenen riesgos evidentes de parcialidad y tienden a buscar esa «impresión pública» de independencia, objetivo legítimo del legislador. Los arts. 13 (horarios acumulados), 16 (complementos específicos) y 19 (asistencia a coloquios, congresos, etcétera), tienden a asegurar la plena dedicación, efectiva y eficiente; el art. 13, proscribiendo un pluriempleo excesivo para el rendimiento profesional; el 16, exigiendo dedicación exclusiva a los funcionarios a los que se reclute por su especial cualificación profesional, por la que se les retribuya, de acuerdo con las actuales tendencias de la Empresa privada, y el 19, con el fin de evitar una dispersión de actividades, para lograr un mayor rendimiento, a través de una más fácil atención y concentración en las tareas administrativas, en la línea de una profesional dedicación plena. No existe, además, por las razones expuestas sobre el art. 35, violación alguna del art. 20 de la Constitución.

F) A propósito del motivo séptimo, el Abogado del Estado niega que se esté en presencia de una deslegalización, ya que se trata, por el contrario, de un supuesto de remisión normativa, siendo los criterios de aplicación del art. 6.º, por lo demás, extraordinariamente objetivos y concretos y sin que permitan desviación alguna.

Los arts. 7.º, 1, y 8.º, apartado segundo, no regulan, en realidad, más que indirectamente el sistema de incompatibilidades; regulan aspectos del régimen de retribuciones, y, en cualquier caso, lo que aquí hace la Ley, en este supuesto y en el anterior, es introducir excepciones a la regla general, en la línea que precisamente reclamaban los recurrentes en el motivo quinto de la demanda.

Sobre el art. 11.2, el recurso razona con suma brevedad. La remisión normativa que aquí se produce tiene un parámetro objetivo en la Ley; el art. 1.º, 3, de la misma, que dota de contenido más que suficiente a la remisión, junto con el 11.1, 12 y 15.

A juicio del Abogado del Estado, es evidente que la dedicación exclusiva, contemplada desde el punto de vista de la profesionalidad, tiene que atender a aspectos organizativos y al examen de las características de cada puesto de trabajo. La garantía de imparcialidad igualmente debe considerar tales características, sin que la Ley pueda contemplar toda la enorme complejidad de puestos y responsabilidades que comporta la actual Administración. La única técnica posible para ello es el reglamento, por lo que la remisión normativa está plenamente justificada.

G) En relación con el motivo octavo, el Abogado del Estado hace un largo excurso, apoyándose en la opinión sostenida al respecto por un conocido autor, para afirmar que la inexistencia de derechos adquiridos en este punto determina la inexistencia de expropiación alguna, recordando también la doctrina sentada por este Tribunal, en su STC 27/1981.

10. Por providencia de 12 de junio de 1985, la Sección Primera del Pleno acuerda tener por recibida de la Presidencia del Gobierno la documentación que se le había interesado, correspondiente a los antecedentes que constituyen el expediente de elaboración de la Ley recurrida, y dar vista de la misma al Comisionado y al Abogado del Estado, para que, en el plazo común de diez días, expongan lo que estimen procedente con respecto a dicha documentación.

11. Por escrito de 2 de julio siguiente el Abogado del Estado manifiesta que, a su juicio, no resulta de la documentación nada que aconseje a esa parte formular alegaciones, remitiéndose en todo a las oportunamente presentadas en su día.

12. Por providencia de 31 de octubre último se acordó señalar el día 2 de noviembre siguiente para deliberación y votación de la presente sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. Para una mayor claridad en el enjuiciamiento de la Ley impugnada y evitar reiteraciones innecesarias en el examen de las cuestiones suscitadas en el presente recurso de inconstitucionalidad, agruparemos los distintos «motivos de inconstitucionalidad» aducidos por los recurrentes en torno a las siguientes cuestiones que claramente subyacen en la presente impugnación de la Ley 53/1984, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas: Principios constitucionales inspiradores del régimen de incompatibilidades, la calificación como Ley básica de la Ley 53/1984, reserva de Ley y remisión al reglamento, derecho al trabajo y sistema de incompatibili-

dades y, finalmente, alcance del principio de irretroactividad y garantía patrimonial del *status* funcional.

Del planteamiento y de la solución que se dé a cada una de las cuestiones enunciadas depende la conformidad o no a la Constitución de los distintos preceptos impugnados de la Ley 53/1984.

2. Comenzando por la primera de las cuestiones mencionadas, debe recordarse, antes de nada, que los recurrentes se oponen, globalmente, al régimen de incompatibilidades establecido por la Ley impugnada, sobre la base de estos tres argumentos fundamentales: a) Que la Ley se ha excedido del marco establecido al respecto por la Constitución en el art. 103.3, que, a su juicio, está inspirado exclusivamente por el principio de imparcialidad en el ejercicio de la función pública; b) que el ámbito de la Ley desborda también la previsión constitucional establecida en dicho precepto, en cuanto éste limita el sistema de incompatibilidades a los funcionarios en sentido estricto, sin que el mismo pueda extenderse al resto del personal del sector público, que no reuna dicha cualidad, y c) que la Ley infringe los principios de proporcionalidad y de racionalidad que deben presidir las limitaciones legales al ejercicio de los derechos fundamentales y, en consecuencia, incurre en los vicios de abuso y desviación de poder y de arbitrariedad, en la medida en que persigue finalidades ajenas a las propias del sistema de incompatibilidades de los funcionarios públicos diseñado por la Constitución.

Estos tres argumentos constituyen, en efecto, el verdadero *leitmotiv* que preside todo el razonamiento que despliega la demanda en apoyo de su pretensión.

Pues bien, frente a tales argumentos pueden oponerse fundadamente los siguientes: a) Que la Constitución no limita en absoluto al principio de imparcialidad en el ejercicio de la función pública la fuente de inspiración exclusiva del régimen legal de incompatibilidades, que, por otro lado, no diseña; b) Que de la Constitución no puede tampoco deducirse que el régimen legal de incompatibilidades haya de excluir al personal no vinculado a la Administración Pública, mediante una relación funcional en sentido estricto, y c) que el legislador goza de un amplio margen para establecer, dentro del marco constitucional, el sistema concreto de incompatibilidades de los empleados públicos.

Desarrollaremos con detalle cada uno de dichos argumentos.

3. En la Constitución, como acertadamente señala el Abogado del Estado, no existe un «sistema» de incompatibilidades. En este sentido, conviene resaltar que de la referencia a las incompatibilidades de determinados titulares de órganos constitucionales o de relevancia constitucional, en la que tanto énfasis ponen los demandantes, no puede deducirse en absoluto un principio de interpretación restrictiva en lo que respecta al ámbito de las incompatibilidades de los servidores de la Administración Pública. Y, es que no puede homologarse este supuesto con aquéllos, porque uno y otros responden a finalidades diversas.

La finalidad de las incompatibilidades de los titulares de órganos constitucionales o de relevancia constitucional, que expresamente enumera la propia Carta fundamental y que, en su caso, detalla la correspondiente Ley Orgánica, es, según los casos, garantizar la separación de funciones o la transparencia pública en la correspondiente gestión o, incluso, la imparcialidad del órgano en cuestión. Pero la garantía de la imparcialidad no es la única finalidad constitucionalmente posible en el caso de las incompatibilidades de los empleados públicos.

Porque es cierto que a «las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones» se refiere el art. 103.3, de la Constitución como objeto de regulación mediante Ley, pero no es menos cierto que el propio precepto distingue esa regulación de la del propio «sistema de incompatibilidades». O dicho con otras palabras: Con base en una interpretación literal y sistemática del art. 103.3, de la Constitución puede llegarse fácilmente a la conclusión de que sistema de incompatibilidades y garantías de imparcialidad no son dos ámbitos o círculos absolutamente coincidentes. De modo que si bien la garantía de la imparcialidad puede ser una de las finalidades del sistema o régimen legal de incompatibilidades de los empleados públicos, constitucionalmente no tiene por qué ser, como pretenden los recurrentes, la «única» finalidad de dicho régimen legal.

No han tenido en cuenta los demandantes, en efecto, un principio esencial, sancionado constitucionalmente en el art. 103.1, de la propia Carta fundamental, que debe presidir, junto con otros que ahora no hacen al caso, toda la actuación de la Administración Pública y, por tanto, la de su elemento personal (los funcionarios y, en general, los empleados públicos): El principio de «eficacia». Un principio que debe presidir, como es obvio, lo que es previo a la actividad administrativa, la «organización» y, en consecuencia, el aparato burocrático o, dicho de otro modo, el régimen de la función pública, entendida esta en sentido amplio.

Si la Constitución proclama expresamente en su art. 1.1, que España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, una de sus consecuencias es, sin duda, la plasmación real de sus valores en una organización que, legitimada democráticamente, asegure la eficacia en la resolución de los conflictos sociales y la satisfacción de las necesidades de la colectividad, para lo que debe garantizarse la existencia de unas Administraciones Públicas capaces de cumplir los valores y los principios consagrados constitucionalmente.

Si resulta que no solo la imparcialidad, sino también la eficacia, es un principio sancionado en el mismo precepto constitucional, aunque en otro apartado, que ha de presidir la organización y la actividad de la Administración Pública, el legislador puede tenerlo perfectamente en cuenta a la hora de diseñar el régimen o sistema de incompatibilidades, extrayendo del mismo todas sus consecuencias.

Así, el llamado «principio de incompatibilidad económica», o el principio, en cierto modo coincidente con él, de «dedicación a un solo puesto de trabajo» —al que expresamente alude el preámbulo de la Ley 53/1984— no vulneran en modo alguno la Constitución, ya que no están vinculados únicamente, ni tienen por qué estarlo, de modo exclusivo y excluyente, a la garantía de imparcialidad. Tales principios responden a otro principio constitucional, concretamente, al de eficacia, que es, además, un mandato para la Administración, en la medida en que ésta ha de actuar «de acuerdo» con él (art. 103.1, CE).

Es, pues, también el principio de eficacia, y no solo el de imparcialidad, el que «explica» en buena parte y «justifica» constitucionalmente el régimen de incompatibilidades establecido en la Ley impugnada, en la que no pueden reconocerse así los «excesos» o «extralimitaciones» que le atribuyen los demandantes.

Que el legislador persiga, en definitiva, la «dedicación exclusiva» a la función pública por parte de los empleados públicos no es una finalidad ajena a la exigencia de profesionalidad de los servicios públicos, exigencia conectada directamente al principio constitucional de eficacia de la Administración, como pone de relieve el Abogado del Estado.

Bien entendido que si la eficacia es uno de los principios a que puede responder un régimen de incompatibilidades, como es el caso del diseñado por la Ley 53/1984, tal principio no tiene por qué ser necesariamente el único, junto con el de la imparcialidad. Dicho régimen puede también estar presidido por otros principios, igualmente sancionados a nivel constitucional. O tratar de alcanzar otras finalidades, igualmente legítimas, constitucionalmente hablando, entre las que pueden estar las señaladas en el art. 40 de la Constitución.

Tratar de alcanzar, así, el objetivo de una mejor distribución del empleo público con el consiguiente efecto final favorable para quienes se hallen en una posición menos ventajosa en el mercado de trabajo no sólo no es contrario a la Constitución, sino ajustado a ésta, aunque de ello puedan derivarse, como es obvio, restricciones para quienes disfrutan, o pudieran hipotéticamente disfrutar, de más de un empleo.

4. No puede tampoco aceptarse la tacha de inconstitucionalidad que los demandantes ven en la Ley y, en concreto, en su art. 2.1, f), por el hecho de que no se haya limitado el ámbito de aplicación del régimen de incompatibilidades regulado por la misma a los funcionarios en sentido estricto y se haya, en cambio, extendido dicho régimen al personal sometido al Derecho Laboral o al vinculado a la Seguridad Social, es decir, a todos los empleados públicos, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de su relación con la Administración o ente público a cuyo servicio aquéllos estén.

Ciertamente, la referencia que, de modo expreso, se contiene en el art. 103.3 de la Constitución al «sistema de incompatibilidades» es aplicable exclusivamente a los funcionarios en sentido estricto. Pero de ahí no cabe deducir que el legislador no pueda establecer un régimen común de incompatibilidades para todos los empleados públicos, con independencia de la naturaleza jurídica de la relación que éstos tengan con el ente al que sirvan en cada caso. Bien entendido que en el supuesto de los empleados públicos sometidos al régimen laboral o al «estatutario» de la Seguridad Social, la fundamentación constitucional del régimen legal de incompatibilidades aplicable a los mismos —al margen de que coincida o no con el de los funcionarios públicos en sentido estricto— no está en el art. 103.3 de la Carta fundamental, sino en el art. 103.1 del mismo texto, que al referirse a los principios que deben presidir la actividad —y la organización establecida para llevarla a cabo—, entre los que se halla el de eficacia, alude sólo a la Administración Pública y no al régimen jurídico que rige las relaciones de quienes están a su servicio.

Este Tribunal, precisamente, en el ATC 943/1988, tras señalar que «el Estatuto de los Trabajadores, norma común reguladora de las relaciones laborales, no establece reglas generales sobre el régimen de incompatibilidades ni, por tanto, un criterio igualitario al respecto, que deba ser respetado en cualquier ámbito laboral» y que «en este sentido, el Estado, en tanto que empleador, al igual que cualquier otro, puede establecer condiciones distintas para los trabajadores a su servicio o al de las Empresas que de él dependan, siempre que respete los derechos que los sometidos a régimen laboral detentan en común», declaró: «Que esta normativa general permita establecer o pactar otras condiciones distintas en las Empresas privadas, no enerva la facultad del Estado para reglar mediante ley las incompatibilidades en el sector público, atendiendo bien a las conveniencias de organización del trabajo, bien a los criterios generales de la política de empleo que el legislador puede seguir en virtud de su libertad de configuración normativa».

5. La libertad de conformación del legislador en lo que respecta al régimen de incompatibilidades de los empleados públicos es, por lo demás, muy amplia, de modo que, siempre que aquél respete los

principios que se derivan de la Constitución, puede optar por muy variadas soluciones, que, irán, en función de criterios exclusivamente políticos, de un modelo muy estricto a otro más laxo, dependiendo de cuál sea la orientación de la mayoría parlamentaria que sustente la Ley en cuestión (vid. SSTC 86/1982, 38/1983, 76/1983, 6/1984, 57/1985, 108/1986 y 134/1987).

De ahí que no pueda aceptarse, en orden a la valoración constitucional de los preceptos impugnados de la Ley 53/1984, el criterio utilizado por los demandantes —que estos entienden, además, de manera amplísima— de proporcionalidad o racionalidad de las medidas legislativas adoptadas al respecto, y en razón al cual el legislador tendría que haber optado por la alternativa menos gravosa o restrictiva de los derechos de los funcionarios públicos y, en concreto, de su derecho al trabajo reconocido en el art. 35 de la Constitución.

Más que de proporcionalidad o racionalidad de las medidas en cuestión tal y como lo entienden los recurrentes, cabe hablar de adecuación entre fines y medios, adecuación que, al margen de valoraciones que no compete realizar a este Tribunal, está, sin duda, presente en la Ley 53/1984, a cuyos fines de racionalización y eficacia de la organización administrativa dispone un régimen de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas con al debida dedicación profesional, que no puede considerarse desproporcionado ni mucho menos incongruente con las finalidades que dicha Ley dice perseguir.

Explicada la posibilidad constitucional de prosecución por el legislador de fines distintos al de la mera garantía de la imparcialidad en el establecimiento de un régimen de incompatibilidades, así como admitida pacíficamente por la jurisprudencia constitucional la legitimidad de la pluralidad de opciones legislativas en la regulación de cada materia, no pueden admitirse las tachas de arbitrariedad, desviación de poder y abuso de poder que, según los demandantes, concurren en la Ley impugnada. Argumentos de la demanda que, en realidad, no son otra cosa que discrepancia, de naturaleza política, sobre el alcance y extensión que puede tener el régimen de incompatibilidades de los empleados públicos.

6. Por lo que concierne a la calificación como básica de la Ley 53/1984, los recurrentes se limitan a decir como argumento a favor de su pretensión de declaración de inconstitucionalidad de la disposición final primera de la misma —según la cual, «las anteriores normas de esta Ley se considerarán bases del régimen estatutario de la función pública, dictadas al amparo del art. 149.1.18 de la Constitución, a excepción de las contenidas en los preceptos siguientes: Art. 17.1, Disposición adicional quinta y Disposición transitoria séptima»—, que no puede atribuirse la consideración de bases, en el sentido definido por este Tribunal, a los preceptos contenidos en dicha Ley, remitiéndose, por lo demás, a las consideraciones efectuadas en el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 30/1984, de medidas para la reforma de la función pública.

Como este Tribunal ha declarado en la reciente STC 132/1989, «el juicio sobre el alcance de las bases tiene una naturaleza eminentemente jurídica, lo que impide descalificaciones globales imprecisas, exigiendo, por el contrario, la fundamentación concreta de por qué en cada caso debe entenderse vulnerado el bloque de la constitucionalidad» (fundamento jurídico 23). Pues bien, cabe señalar que la normativa a que se refiere la Disposición final primera de la Ley 53/1984 puede ser calificada, desde un punto de vista material, como básica.

En efecto, no cabe duda, que la configuración de un régimen de incompatibilidades de los empleados públicos, aplicable con criterios de generalidad a todo el sector público y con el detalle necesario que garantice una igualdad de tratamiento de los mismos, a esos efectos, en todo el territorio nacional, con independencia de la Administración o ente público al que sirvan, forma parte del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, al que se refiere, para reservar al Estado la regulación de las bases del mismo, el art. 149.1.18 de la Constitución.

Es, en efecto, la organización de las Administraciones Públicas, la que, desde una perspectiva global o de conjunto, está implicada en el establecimiento de un sistema de incompatibilidades, que si está presidido, entre otros principios, por el de eficacia, consagrado en el art. 103.1 de la Constitución, no tiene por qué limitarse exclusivamente a una parte del personal que sirve a aquéllas (la representada por los funcionarios en sentido estricto a que se refiere el art. 103.3 de la Constitución).

Así, aunque el sistema de incompatibilidades aplicable a los funcionarios públicos pudiera incluirse en el régimen estatutario de los mismos y, en consecuencia, el título competencial del Estado en este caso sería el relativo a las bases del mencionado régimen estatutario (como así hace explícitamente la Disposición final primera de la Ley 53/1984), dada la amplitud con que la Ley ha diseñado dicho sistema, que contempla, además, tanto el sistema de incompatibilidades de los empleados públicos no sometidos a una relación funcional como, en términos más generales y comprensivos, el sistema de incompatibilidades del personal, cualquiera que sea el régimen jurídico al que esté sujeto, que se halle al servicio del sector público, debe encuadrarse dentro del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, siendo,

por tanto, competencia del Estado, en todo caso, el establecimiento de las bases relativas al mismo.

Aclarado el punto relativo al título competencial en virtud del cual el legislador estatal puede calificar como básicas las normas reguladoras del sistema de incompatibilidades de los empleados públicos, debemos señalar que si se examinan con atención cada uno de los preceptos de la Ley 53/1984, que configuran el aludido sistema de incompatibilidades, se comprobará fácilmente que son realmente «aspectos básicos» del referido régimen jurídico de las Administraciones Públicas los que se contienen en dichas normas, que corresponden a un principio estructural organizativo del personal a su servicio que se proyecta sobre el sector público en su conjunto.

7. Según los demandantes, la Ley impugnada y, en concreto, los arts. 6. 7.1. 8. párrafo segundo, y 11.2 de la misma, infringen el principio de reserva de Ley y, en particular, los arts. 9.3. 53.2. 103.3 y 149.1.18 de la Constitución.

Aunque, al igual que en el supuesto anterior, se remiten también aquí a los argumentos expuestos en el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, por lo que respecta, sin embargo, a la presente vulneración, los recurrentes despliegan con cierto detalle una argumentación concreta y específica en relación a los preceptos legales mencionados.

Los recurrentes insisten en que la Ley, con los preceptos cuestionados, lleva a cabo verdaderas «deslegalizaciones» de las materias a que se refieren.

Pero este reproche no puede ser acogido, porque lo que, en realidad, hace la Ley no es deslegalizar la materia, sino remitir al reglamento, a la potestad reglamentaria del Gobierno, la regulación de aspectos concretos en desarrollo de la Ley o a la Administración la adopción de determinadas medidas singulares. Operación perfectamente legítima desde la perspectiva constitucional, y que entra, con toda normalidad, en el marco de las relaciones de colaboración entre Ley y reglamento, entre Poder legislativo y Poder ejecutivo.

No hay, en efecto, ninguna «dejaición» y, menos de modo indeterminado o «en blanco», a la Administración por parte de las Cortes Generales, de la regulación o adopción de medidas relativas a tales aspectos.

Que el sistema de incompatibilidades esté reservado a la Ley, en virtud de lo dispuesto en el art. 103.3 de la Constitución, y, en consecuencia, quede sustraído a la normación reglamentaria, no significa, como este Tribunal ha señalado a propósito precisamente del «estatuto», en general, de los funcionarios públicos, que las disposiciones reglamentarias no puedan, «cuando así lo requiera la Ley, colaborar con ésta para complementar o particularizar, en aspectos instrumentales y con la debida sujeción, la ordenación legal de la materia reservada, pues esta colaboración que, en términos de política legislativa, habrá de resultar pertinente en muchos casos, no será contradictoria con el dictado de la Constitución cuando la remisión al reglamento lo sea, estrictamente, para desarrollar y complementar una previa determinación legislativa» (STC 99/1987, fundamento jurídico 3.º).

Descendiendo a los preceptos concretos impugnados, hemos de señalar lo siguiente. Por un lado, que salvo en el caso del art. 11.2, en que se está en presencia de una verdadera remisión normativa, en todos los demás, de lo que se trata es de atribuir a distintas Administraciones Públicas —y, en su caso, al Gobierno— determinadas facultades, de carácter no normativo, estableciendo el legislador los criterios para la adopción de las correspondientes medidas, consistentes, concretamente, en actos de autorización. Y por otro, que en el supuesto del art. 11.2 se establecen los criterios o principios que han de inspirar la reglamentación que se encomienda al Gobierno con el suficiente detalle como para que la remisión no pueda considerarse incondicionada o carente de límites.

En efecto, en el citado precepto, la Ley especifica y tasa claramente, si bien con cláusulas un tanto generales, los supuestos y las finalidades dentro de los cuales puede el Gobierno declarar la incompatibilidad de las funciones, puestos y colectivos del sector público con determinadas profesiones o actividades privadas en los casos en que éstas puedan: a) comprometer la imparcialidad o independencia del personal al servicio de las Administraciones Públicas; b) impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes; y c) perjudicar los intereses generales.

Aunque el sistema de incompatibilidades de los funcionarios y, en general de los empleados públicos, deba ser establecido por Ley, no por ello debe entenderse excluida absolutamente la posibilidad de normación reglamentaria relativa al mismo siempre que, como ha señalado este Tribunal en la STC 99/1987 (fundamento jurídico 3.º), la potestad reglamentaria no se despliegue «invocando o sustituyendo a la disciplina legislativa», y sin que le sea «tampoco posible al legislador disponer de la reserva misma a través de remisiones incondicionadas o carentes de límites ciertos y estrictos, pues ello entrañaría un despoñamiento del Parlamento en favor de la potestad reglamentaria que sería contrario a la norma constitucional creadora de la reserva».

No hay, pues, vulneración alguna por parte de los preceptos impugnados de la Ley 53/1984 del principio de reserva de Ley, ya que no se dejan para regulación reglamentaria sino aspectos concretos que no tienen por qué ser regulados por Ley y, además, se establecen los

criterios que ha de tener en cuenta la Administración, en general, o el Gobierno de la Nación, en particular.

Como es obvio, si luego la Administración, en actuaciones singulares o en el desarrollo reglamentario al que se ha hecho alusión, se desvía de los fines establecidos en la Ley, existen mecanismos —concretamente, el sistema de recursos— que pueden corregir esa desviación, sin que para evitar el hipotético peligro apuntando el remedio sea el que parece subyacer en el planteamiento de la demanda: la determinación total y completa por la Ley del régimen de incompatibilidades, sin el menor margen para la actuación reglamentaria o singular de la Administración.

8. Para los demandantes, la Ley 53/1984 y, en concreto, los preceptos impugnados de la misma —es decir, según ellos, todos, menos la Disposición final primera— vulneran el derecho al trabajo, consagrado en el art. 35.1 de la Constitución.

Constituye este también otro reproche de inconstitucionalidad que los recurrentes van desgarrando a lo largo de la demanda, aunque sea en el «motivado» primero de inconstitucionalidad donde hagan la síntesis de tal afirmación y se remitan, también en este caso, a las consideraciones hechas al respecto en el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

Derecho al trabajo y sistema de incompatibilidades, tal y como está éste establecido en la Ley impugnada, entraría, pues, según los recurrentes, en contradicción, contradicción que, según ellos, habría de resolverse a favor del primero y, en consecuencia, con la declaración por este Tribunal de la inconstitucionalidad y, por tanto, la nulidad de los preceptos recurridos.

Pues bien, debemos afirmar a este respecto que el sistema de incompatibilidades regulado en la Ley 53/1984 no supone vulneración, restricción o limitación inconstitucional alguna del derecho al trabajo consagrado en el art. 35.1 de la Carta fundamental.

En primer lugar, conviene recordar que este Tribunal ha señalado (STC 108/1986, fundamento jurídico 21) que la aplicación del art. 35.1 de la Constitución al ámbito de la función pública, que tiene una regulación específica en la Norma fundamental, «no puede hacerse de forma automática». Doctrina ésta que ha sido posteriormente reiterada, en términos aún más precisos, al declarar que «el campo de aplicación del derecho al trabajo en la Función Pública está regulado en el art. 103.3 de la Norma fundamental y no en el 35» (STC 99/1987, fundamento jurídico 6.º).

El derecho al trabajo no es vulnerado o menoscabado por el hecho de que para su ejercicio —en concreto, en el ámbito de la función pública entendida en sentido amplio— se impongan por el legislador determinados requisitos o limitaciones para garantizar la consecución de determinados objetivos fijados en la propia Constitución.

Ya hemos visto cómo, entre otros, el principio de eficacia, consagrado constitucionalmente, puede justificar el establecimiento de un sistema de incompatibilidades de los empleados públicos.

Que el establecimiento de dicho sistema supone, evidentemente, limitaciones subjetivas para los empleados públicos, tanto para compatibilizar dos o más puestos en la Administración Pública como para hacer compatibles el ejercicio de la función pública o, en general, la ocupación de un puesto de trabajo en el sector público con el ejercicio de una actividad profesional privada, es innegable. Pero de ahí no puede concluirse, en modo alguno, que la Ley que establezca ese sistema y, en concreto, la Ley 53/1984, vulnera el derecho constitucional al trabajo.

Y ello porque el derecho al trabajo constitucionalmente protegido no garantiza en modo alguno el derecho a que dicho trabajo se desarrolle en determinadas condiciones, con ausencia de determinadas limitaciones, sino que garantiza, simplemente, que el legislador, en el ámbito de la función pública, no va a imponer requisitos o condiciones que no respondan a los intereses públicos a los que, con objetividad, ha de servir, como impone el art. 103.1 de la Constitución, la organización —la Administración Pública— en la que se encuadran los servidores o empleados públicos.

Si ello es así, si la finalidad a que responde el sistema de incompatibilidades es el mejor atendimiento de los intereses públicos, no puede decirse —y no puede decirse tampoco en este caso— que la norma que lo establece vulnera el derecho al trabajo, que se sitúa, por lo que hemos dicho, en otro plano diferente.

De ahí que el legislador pueda regular, especialmente cuando se trata del trabajo desempeñado al servicio de las Administraciones Públicas, no sólo el modo de acceso al mismo —tema ajeno a la cuestión que aquí se plantea—, sino también las condiciones y requisitos de desempeño del mismo, incluidas las incompatibilidades con el desarrollo de actividades profesionales o laborales al margen de la considerada por el legislador.

Bien entendido, por lo demás, que el sistema de incompatibilidades regulado en la Ley 53/1984 no vulnera tampoco, como implícitamente pretenden en algunos pasajes de su demanda los recurrentes, la libertad de elección de profesión y oficio, consagrada, al igual que el derecho al trabajo, en el art. 35.1 de la Carta fundamental.

La Ley impugnada no impide a nadie llevar a cabo esa elección, como tampoco la de desempeñar la profesión u oficio elegido libremente. Lo que impide o condiciona, según los casos, es que los empleados públicos, mientras estén al servicio de una Administración Pública, desempeñen otra actividad profesional o laboral distinta a la

propia de su empleo público. Lo cual es, evidentemente, algo muy diferente.

9. Abordamos ahora la cuestión relativa al alcance del principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, consagrado en el art. 9.3 de la Constitución, en conexión con la garantía indemnizatoria que para los supuestos de expropiación de bienes y derechos consagra el art. 33.3 del mismo Texto constitucional, todo ello en relación, fundamentalmente, con el mantenimiento del *status* funcionalarial frente a las modificaciones del mismo operadas por el legislador.

Los recurrentes plantean la cuestión en relación con la mayor parte de los preceptos impugnados de la Ley 53/1984, concretamente, los siguientes: 1.1 y 2; 2.1.f; 3.1 y 2; 6; 7.1; 8, párrafo segundo, y 11.2; y, por conexión con los anteriores, los arts. 4 y 5, por un lado, y los arts. 7 y 8 en su totalidad, por otro.

A lo largo de la demanda los recurrentes involucran también como vulnerados por dichos preceptos los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, consagrados, al igual que el anteriormente citado, en el art. 9.3 de la Constitución.

Una vez más, y sin perjuicio de los argumentos que despliegan a lo largo de los distintos «motivos» de inconstitucionalidad en los que estructuran su escrito de demanda —y, en particular, en el octavo—, los recurrentes se remiten a la demanda del recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (concretamente, a los motivos sexto y octavo de la misma).

Es de notar, por lo demás, que si bien los demandantes entienden que el apartado 2 del art. 3 de la Ley impugnada (que establece la prohibición de percepción simultánea de haberes activos y pasivos por parte de una misma persona) es inconstitucional por infringir los arts. 9.3 y 33.3 de la Constitución —y así lo hacen constar en el «motivo» quinto de la demanda—, dicho precepto no es mencionado en el «suplico», con lo que podría entenderse que dicho precepto no ha sido formalmente impugnado. Sin embargo, dicha omisión, achacable a un simple error, perfectamente salvable por este Tribunal, no debe constituir obstáculo alguno para entender que el repetido precepto ha sido también impugnado por los demandantes.

El fundamento —mixto, como hemos visto— de la impugnación del conjunto de preceptos a que se ha hecho referencia se explica por los presupuestos de que parten los recurrentes al abordar, en términos generales, el sistema de incompatibilidades establecido por la Ley 53/1984.

Es cierto que los demandantes advierten que no tratan «de reducir el problema a la temática de los derechos adquiridos»; sin embargo, es la idea subyacente en dicha categoría la que preside todo su razonamiento.

Y puesto que es así, es preciso abordar aquí la cuestión teniendo presente la doctrina sentada al respecto por este Tribunal.

Debe recordarse, en primer lugar, por lo que respecta a los funcionarios públicos en sentido estricto, la naturaleza estatutaria de la relación funcionalarial y la libertad del legislador para modificar la misma, sin que frente a tal modificación pueda esgrimirse por el funcionario que la regulación legal era distinta cuando entró al servicio de la Administración.

No se trata, claro es, de que el legislador pueda menoscabar derechos «consolidados», especialmente, los de contenido económico. No es ese el caso. Pero no debe confundirse con lo pueden ser, en sentido estricto, derechos «consolidados» con «expectativas» puras y simples a que una situación legalmente determinada, pero de alcance general, para todo el colectivo funcionalarial o para una o varias categorías del mismo abstractamente consideradas, no pueda alterarse por el legislador en función de nuevos criterios.

Lo contrario sería tanto como consagrar la petrificación legislativa, atando al legislador e impidiéndole desplegar su libertad de conformación del ordenamiento jurídico y, en concreto, y por lo que aquí respecta, la regulación de la función pública.

Así pues, modificar el sistema de incompatibilidades de los funcionarios, haciendo más estricta la vinculación de la Administración, prohibiendo simultanear el desempeño de dos o más puestos públicos de trabajo o de uno público y determinadas actividades profesionales privadas o la percepción, igualmente simultánea, de haberes activos y pasivos, no constituye, como sostienen los demandantes, una «ablación de derechos», una expropiación de los mismos sin garantía indemnizatoria, sencillamente, porque los funcionarios y, en general, los empleados públicos, no tienen constitucionalmente derecho a mantener las condiciones en que realizan su función o tarea al servicio de la Administración en el mismo nivel de exigencia en que lo estuvieran cuando ingresaron en aquella.

No puede olvidarse, por lo demás, que la tradición legislativa en nuestro ordenamiento ha sido desde hace ya bastantes años la incompatibilidad para ejercer dos o más puestos públicos, para desempeñar, a la vez, determinadas funciones públicas y actividades profesionales, para percibir dos o más retribuciones con cargo al erario público y para simultanear haberes activos y pasivos. Por referirse sólo a las disposiciones más significativas, y dejando al margen los antecedentes más inmediatos de la regulación actual, cabe citar, a este respecto, la Ley de

9 de julio de 1855, sobre incompatibilidades de empleos y de haberes; el Estatuto de Clases Pasivas del Estado, de 22 de octubre de 1926; la Ley de 15 de julio de 1954, sobre situaciones de los funcionarios de la Administración Civil del Estado, y el Decreto-ley de 13 de mayo de 1955, sobre incompatibilidades de los funcionarios de la Administración Civil del Estado.

Otra cosa es que, aparte de los reconocimientos explícitos por Ley de la compatibilidad en supuestos concretos, que nunca fueron formalmente la regla general sino, justamente, la excepción, la tolerancia de la Administración condujera a situaciones, puramente fácticas, en las que un mismo funcionario o empleado público ocupaba dos o más puestos de trabajo en el sector público. Pero lo que ha sido una simple tolerancia ante situaciones de puro hecho, sin reconocimiento legal, incluso contra la prohibición expresa de la Ley, no puede esgrimirse ahora, ante la promulgación de la Ley 53/1984, como situaciones jurídicas que esta Ley debe respetar y, en caso contrario, reconocer un derecho a la oportuna indemnización.

No hay, pues, en el presente caso, vulneración alguna ni del derecho de propiedad del art. 33.3 de la Constitución ni del principio de irretroactividad de disposiciones restrictivas de derechos individuales reconocido en el art. 9.3 C.E., sino sólo alteración de su régimen en el ámbito de la potestad del legislador constitucionalmente permisible. Ni aquel derecho tiene que ver con el contenido —incluido el económico— de la función pública, ni frente a un cambio legislativo de la regulación de dicha función pueden esgrimirse indiscriminadamente, como hacen los recurrentes, «derechos individuales». Y si no existe «derecho» a que las condiciones de prestación del servicio por parte del funcionario se modifiquen legalmente, no puede decirse tampoco, fundadamente, que una modificación legislativa de aquéllas vulnere el principio de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 de la Constitución. No quiebra la seguridad jurídica en este caso porque, precisamente, es de esencia de la relación estatutaria la posibilidad de la modificación legislativa de la misma.

Tampoco cabe hablar, finalmente, como hacen los recurrentes, de infracción del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos del art. 9.3 de la Constitución, por el mero hecho —y los demandantes no aducen razón alguna para hacer pensar lo contrario— de que se modifique legislativamente el *status* de los empleados públicos y, en concreto, el sistema de incompatibilidades aplicable a los mismos.

10. Aludiremos, por último, a dos cuestiones planteadas también en el presente proceso constitucional.

Nos referimos, en primer lugar, a la impugnación concerniente al art. 3.2 de la Ley 53/1984.

En definitiva, los recurrentes cuestionan la constitucionalidad de una norma que establece, con carácter general, la incompatibilidad de haberes activos y pasivos, por entender que la misma puede vulnerar el principio de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, así como los arts. 31.1, *in fine*, y 33.3 de la Constitución, en la medida en que impone la privación forzosa ya del derecho a la percepción de una pensión legítimamente consolidada, ya del derecho a una actividad en el sector público.

Este Tribunal, en la STC 99/1987 tiene ya declarado, a propósito de la incompatibilidad entre la percepción de pensión de orfandad y de haberes por trabajo activo, establecida en el art. 32.4 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, que no se trata de la supresión de derechos relativos a la percepción de pensiones, sino de establecimiento de límites que no privan al beneficiario de derechos individuales en cuanto éstos no resultan sino de una regulación o sistema legal y que, a lo sumo, puede hablarse en ese caso de privación de un beneficio o ventaja para quien opte por el trabajo activo, pero no de privación de un derecho constitucionalmente reconocido (fundamento jurídico 6.º).

Pues bien, esta misma doctrina es aplicable al supuesto contemplado en el art. 3.2 de la Ley 53/1984. El interesado tiene, en definitiva, libertad para optar entre el desempeño de un puesto de trabajo en el sector público y la percepción de pensión de jubilación o retiro, bien entendido que se trata de una incompatibilidad temporal, en la medida en que el derecho al percibo de la correspondiente pensión no se pierde por el hecho de optar por el desempeño del referido puesto de trabajo, sino que, como el mismo precepto impugnado se cuida de precisar, su efectividad queda en suspenso por el tiempo que dure el desempeño de dicho puesto, sin que ello afecte, por lo demás, a la actualización de la correspondiente pensión.

La segunda cuestión hace referencia a la impugnación de los apartados f), g) y h) del art. 19 de la Ley 53/1984, que los demandantes entienden que vulneran los arts. 20 y 27 de la Constitución.

El art. 19, en los apartados mencionados, exceptúa del régimen de incompatibilidades de la Ley las actividades siguientes: «... f) La producción y creación literaria, artística, científica y técnica, así como las publicaciones derivadas de aquéllas, siempre que no se originen como consecuencia de una relación de empleo o de prestación de servicios; g) la participación ocasional en coloquios y programas en cualquier medio de comunicación social; y h) la colaboración y la asistencia ocasional a congresos, seminarios, conferencias o cursos de carácter profesional».

Los recurrentes consideran, por un lado, que la salvedad contenida en el apartado f) del citado precepto es inconstitucional porque condiciona el ejercicio de la libertad de expresión. No hay tal condicionamiento, sin embargo, si se tiene en cuenta la finalidad que persigue el precepto, que es, precisamente, excluir del régimen de incompatibilidades -con todas sus consecuencias, incluidas, claro es, las de naturaleza económica- la producción y creación literaria, artística, científica y técnica. Que se haga la salvedad de la producción realizada como consecuencia de una relación de empleo o de prestación de servicios para nada afecta a dicha libertad, sino exclusivamente a la titularidad de la referida producción, que, por recaer en el ente público de que se trate, ningún sentido tiene que se exceptúe ese supuesto del régimen de incompatibilidades.

Los demandantes reprochan también la limitación a la ocasionalidad, contenida en los apartados g) y h) del repetido precepto, que consideran que infringe, simultáneamente, los arts. 20 y 27 de la Constitución.

La limitación en cuestión es, sin embargo, perfectamente razonable y coherente con el sistema de incompatibilidades establecido en la Ley 53/1984, ya que de no existir esa limitación el ejercicio habitual, reiterado y constante de las actividades a que se refieren los apartados g) y h) del art. 19 de la Ley impugnada podría entrar en contradicción con la dedicación al puesto de trabajo en la Administración, con menoscabo de la eficacia de la actividad del correspondiente ente público.

28766 Pleno. Sentencia 179/1989, de 2 de noviembre. Recurso de inconstitucionalidad 838/1985. Promovido por el Presidente del Gobierno contra el número 2 del apartado 2 del artículo 165 del Reglamento del Parlamento de Navarra, aprobado el 12 de junio de 1985.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra, 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 Alvaro Rodríguez Bereijo y don Vicente Gimeno Sendra, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 838/1985, promovido por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra el núm. 2 del apartado 2 del art. 165 del Reglamento del Parlamento de Navarra, aprobado el 12 de junio de 1985. Ha comparecido el Parlamento de Navarra, representado por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Dortemocha Aramburu y bajo la dirección del Letrado don Moisés Bermejo Garde, y ha sido Ponente el Magistrado don Luis López Guerra, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 25 de septiembre de 1985, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno de la Nación, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el núm. 2 del apartado 2 del art. 165 del Reglamento del Parlamento de Navarra, aprobado el 12 de junio de 1985 y publicado en el «Boletín Oficial de Navarra» de 26 de junio de 1985. Invoca el Abogado del Estado el art. 161.2 de la Constitución, a efectos de la suspensión del precepto recurrido.

2. Comienza el Abogado del Estado sus alegaciones exponiendo que el precepto impugnado (cuyo tenor literal es el siguiente: «El Convenio Económico será objeto de un debate de totalidad ante el Pleno del Parlamento de Navarra y, sometido a votación en su conjunto, requerirá mayoría absoluta de votos favorables para su aprobación») resulta contrario a la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral, así como a la Constitución, en cuanto requiere una mayoría absoluta de votos favorables; y entiende que el párrafo del precepto en donde se requiere esta mayoría debe anularse o al menos suprimirse el adjetivo «absoluta» por deberse adoptar el Acuerdo de que se trata mediante un mecanismo de mayoría simple. Justifica el Abogado del Estado el cauce procesal seguido, por cuanto al Reglamento de la Asamblea legislativa merece conceptualmente la caracterización de Ley Foral, y tiene cabida sin duda alguna en las «disposiciones normativas o actos con fuerza de ley» de que habla el art. 31 LOTC. La cuestión que se somete al Tribunal consiste en que se debe entender que la mayoría de sufragios para la válida adopción de acuerdos en cualquier órgano legislativo ha de consistir en una mayoría simple, esto es, cuando

11. De conformidad con cuanto se ha dicho, ninguno de los preceptos impugnados de la Ley 53/1984 vulnera la Constitución y, en consecuencia, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la misma por los Diputados del Grupo Parlamentario Popular debe ser desestimado en su totalidad.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas.

Publiquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a dos de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve.-Francisco Tomás y Valiente.-Francisco Rubio Llorente.-Antonio Truyol Serra.-Fernando García-Mon y González-Regueral.-Carlos de la Vega Benayas.-Eugenio Díaz Eimil.-Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.-Jesús Leguina Villa.-Luis López Guerra.-José Luis de los Mozos y de los Mozos.-Alvaro Rodríguez Bereijo y Vicente Gimeno Sendra.-Firmado y rubricado.

hallándose debidamente constituida la Cámara el número de votos positivos supere al de negativos, sin tener en cuenta las abstenciones, votos en blanco, o votos nulos. En cambio, no es admisible que sin la previa y expresa habilitación de una norma con suficiente rango se exija una mayoría absoluta, que se da cuando se expresen en el mismo sentido más de la mitad de los miembros que se integran en el órgano que se pronuncia.

Ello se deriva de lo dispuesto en el art. 1 de la C.E., en que se plasma el principio democrático y el valor superior del pluralismo político. En efecto, es hoy pacíficamente admitido por la doctrina que el principio de mayoría constituye una consecuencia directa e ineludible de la democracia, definida como predominio de las mayorías. Es igualmente claro que cuanto menos rigurosamente se defina la mayoría, mayor será la oportunidad de alcanzarla. Entra aquí también en juego el principio constitucional superior del pluralismo político, que persigue hacer posibles las alternativas políticas a la acción del poder. La exigencia de una mayoría cualificada no entraña por sí misma una negación del pluralismo; pero no hay duda de que la consecuencia natural de éste es la suficiencia de la mayoría simple, y que el establecimiento de mayorías cualificadas representa un alejamiento de aquel principio, y consiguientemente una excepción a una regla que no por enunciarse como principio deja de tener un fundamental significado positivo. El Tribunal Constitucional, en su STC 5/1981, refiriéndose a la exigencia de Ley Orgánica, pudo precisar que llevada a su extremo, la concepción formal de la Ley Orgánica podría producir en el ordenamiento jurídico una petrificación abusiva en beneficio de quienes en un momento dado gozasen de la mayoría parlamentaria suficiente, y en detrimento del carácter democrático del Estado, ya que nuestra Constitución ha instaurado una democracia basada en el juego de las mayorías, previendo tan sólo para supuestos tasados y excepcionales una democracia de acuerdo basada en mayorías cualificadas, reforzadas.

3. Desde esta perspectiva, resulta oportuno el examen de las fuentes normativas aptas para estatuir ese régimen excepcional. A tal efecto, resulta fundamental la norma contenida en el art. 79.2 C.E., del siguiente tenor:

«Dichos Acuerdos, para ser válidos deberán ser aprobados por la mayoría de los miembros presentes, sin perjuicio de las mayorías especiales que establezcan la Constitución o las Leyes Orgánicas, y las que para elección de personas establezcan los reglamentos de las Cámaras.»

Este precepto se encuentra en el título III de la Constitución dedicado a las Cortes Generales, por lo que podría decirse que, con respecto a las Cámaras legislativas de las Comunidades Autónomas sólo tendría una eficacia indirecta o interpretativa en función del denominado en algunos ordenamientos extranjeros principio de homogeneidad. Pero más allá de la redacción literal del texto, puede apreciarse que ésta remite al posible establecimiento de mayorías especiales a la propia Constitución, a las leyes orgánicas, y, en el muy concreto caso de elección de personas, a los Reglamentos de las Cámaras.

En lo que se refiere a la instauración de mayorías especiales en leyes orgánicas, no es fácilmente imaginable que se trate de otras leyes más que los Estatutos de Autonomía. El sentido del precepto, mantiene el Abogado del Estado, es claramente habilitante para que un tipo especial de leyes del Estado, como son las leyes orgánicas reguladoras de los Estatutos de Autonomía, establezcan en qué casos puede establecerse la exigencia de una mayoría reforzada en las decisiones de los Parlamentos