

en los autos 11784-2001, declarando la firmeza del Laudo arbitral de 23 de julio de 2001.

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

Dada en Madrid, a ocho de marzo de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

**6131** *Pleno. Sentencia 37/2004, de 11 de marzo de 2004. Cuestión de inconstitucionalidad 4124/1996. Promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón respecto del art. 135 b), último inciso, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local.*

*Vulneración del derecho a la igualdad en el acceso a las funciones públicas: límite máximo de edad para opositar a puesto en la función pública local. Nulidad del precepto estatal (STC 75/1983).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad 4124/96, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón respecto del art. 135 b), último inciso, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, en la medida en que dicha disposición pudiera contravenir lo previsto en el art. 23.2 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer del Tribunal.

### I. Antecedentes

1. El 14 de noviembre de 1996 tuvo entrada en este Tribunal un escrito del Presidente de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón al que se acompaña el Auto de la referida Sección, de 27 de septiembre de 1996, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 135 b), inciso último, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (en adelante, LRL), por su posible contradicción con el art. 23.2 CE.

2. La cuestión trae causa del recurso contencioso-administrativo promovido por el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Huesca contra Acuerdo del Pleno de la Diputación Provincial de Huesca, de 15 de marzo de 1994, desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra otro Acuerdo de la citada Diputación, de 2 de diciembre de 1993, por el que se aprueban las bases de la convocatoria para proveer, mediante oposición libre, una plaza de Técnico Medio-Inspector de Tributos Locales (publicada en el boletín oficial de la provincia de Huesca de 20 de diciembre de 1993).

Concluido el procedimiento, con suspensión del plazo para dictar Sentencia, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, por providencia de 10 de julio de 1996, acordó oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 135 b), inciso último, LRL por vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas.

El Ministerio Fiscal y la representación procesal de la Diputación Provincial de Huesca no se opusieron al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en tanto que la representación procesal de la entidad demandante lo consideró pertinente.

3. El órgano judicial fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las siguientes consideraciones:

a) Señala que en el caso enjuiciado se impugna el apartado b) de la segunda de las bases de la convocatoria para proveer, mediante oposición libre, una plaza de Técnico Medio-Inspector de Tributos Locales. Dicho apartado exige, entre las condiciones de los aspirantes, la de «tener cumplidos 18 años de edad, y no exceder de aquélla en que falten menos de diez años para la jubilación forzosa por edad, determinada por la legislación básica en materia de función pública». Como expresamente ha admitido la Administración demandada, dicha condición no responde a razones derivadas de la naturaleza o características especiales de la plaza convocada, sino al cumplimiento obligado de la normativa vigente en materia de acceso a la función pública local, en concreto —en el momento en que se plantea la cuestión— al art. 135 b), inciso último, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local. Dispone el citado precepto que «para ser admitido a las pruebas para el acceso a la Función Pública local será necesario: ... b) Tener cumplidos dieciocho años de edad, y no exceder de aquélla en que falten menos de diez años para la jubilación forzosa por edad determinada por la legislación básica en materia de función pública».

b) Alude, a continuación, el órgano *a quo* a la doctrina constitucional recogida en la STC 75/1983, de 3 de agosto, en la que se resolvió la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 28.2 b) del Decreto 1166/1960, de 23 de mayo, por el que se aprueba la Ley especial para el municipio de Barcelona, que exigía, igualmente, no rebasar la edad de sesenta años para tomar parte en los concursos de provisión de la plaza de interventor de fondos del Ayuntamiento de Barcelona.

De conformidad con la doctrina constitucional recogida en aquella Sentencia, la prohibición de discriminación en cuanto al acceso y a la permanencia en los cargos y en las funciones públicas, previsto en el art. 23.2 CE, responde a uno de los valores superiores que según la CE han de inspirar el ordenamiento jurídico español, el valor de la igualdad (art. 1.1 CE), de forma

que el derecho a la igualdad tiene así un carácter general que comprende a los servidores públicos y actúa, en el acceso a la función pública y a lo largo de la duración de la relación funcional, de modo que los ciudadanos no deben ser discriminados para el empleo público o una vez incorporados a la función pública. Asimismo, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, resulta contrario al art. 23.2 CE el establecimiento de diferencias entre situaciones subjetivas semejantes que no se orienten a un fin constitucionalmente lícito y que, en su articulación normativa, no se acomoden razonablemente al sentido mismo de esta singularización, de manera que si la diferencia introducida por la norma no se apoya en una razón suficiente habrá de entenderse producida una discriminación prohibida constitucionalmente, mientras que si, por el contrario, aquel fundamento existe y no descansa por tanto la diferencia controvertida en la simple voluntad de distinguir habrá de rechazarse la supuesta infracción del principio de igualdad.

c) En la citada STC 75/1983 se afirmó que en cuanto la edad es en sí un elemento diferenciador, «será legítima una decisión legislativa que, atendiendo a ese elemento diferenciador y a las características del puesto de que se trate, fije objetivamente límites de edad que supongan, para los que la hayan rebasado, la imposibilidad de acceder a esos puestos», llegando a la conclusión de que el precepto entonces cuestionado no era «discriminatorio ni contrario al principio de igualdad, porque su contenido se apoya en una situación diferenciada que recibe un tratamiento singular basado en fundamentos razonables según criterios de valor aceptados con generalidad, hallándose dicha norma creada por el legislador dentro del ámbito constitucional, ya que la rebaja de edad que es el medio empleado sirve adecuada y proporcionalmente al objeto que se ha querido amparar y fines a conseguir».

Pues bien, de acuerdo con dicha doctrina, lo que permite afirmar la constitucionalidad del establecimiento de un límite de edad es su justificación en relación con las características del puesto de trabajo que influyan decisivamente en el desempeño eficaz del servicio. Sin embargo, en relación con el precepto legal ahora cuestionado dicha justificación carece en absoluto de aplicación, a juicio del órgano *a quo*, puesto que se establece con carácter imperativo un límite máximo de edad para ser admitido en las pruebas para el acceso a la función pública local cualquiera que sea el puesto de trabajo que haya de ser cubierto. Los términos del precepto parecen avalar que la justificación de la norma pudiera estar en una presunción de incapacidad de las personas que rebasen dicho tope máximo de edad, pero ello no sólo es incoherente, sino totalmente carente de realidad.

No se pretende con ello poner en duda que el establecimiento de un tope máximo de edad para el acceso a la función pública pudiera estar justificado en algún caso, sino que el establecimiento de un tope máximo de edad de manera indiscriminada sí que vulnera, el art. 23.2 CE por no fundarse en una razón suficiente la diferenciación llevada a cabo.

En este sentido, el órgano judicial proponente destaca que en el caso enjuiciado la razón del establecimiento de un tope máximo de edad para proveer la plaza de Técnico Medio de Tributos Locales no responde a razones derivadas de las características de la plaza o de las consecuencias que la cobertura de la misma por una persona mayor de cincuenta y cinco años, por su complejidad u otra razón diversa, pudiera determinar para la efectiva prestación del servicio, sino que se encuentra pura y simplemente, como lo señala la Administración demandada, en el debido respeto a la legislación vigente.

Por las razones expuestas, estima que el precepto legal cuestionado es inconstitucional por vulnerar el dere-

cho a acceder en condiciones de igualdad a la función pública (art. 23.2 CE), resultando cuestión diversa si se pudiera establecer un tope máximo de edad con carácter potestativo en atención a la naturaleza de la plaza a cubrir, lo que no se deriva del tenor literal de dicho precepto, que establece el mencionado límite con carácter imperativo.

d) Finalmente, se refiere el órgano judicial a los requisitos procesales arbitrados en la CE y en la LOTC para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, destacando que la misma se suscita en relación con una disposición con rango de Ley, aplicable al caso y de cuya validez depende el fallo de proceso *a quo*.

4. En providencia de 14 de enero de 1997, la Sección Tercera de este Tribunal acordó: 1) admitir a trámite la cuestión planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, por supuesta inconstitucionalidad del art. 135 b), último inciso, LRL, por posible vulneración del art. 23.2 CE; 2) dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen convenientes; 3) publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado».

5. El Abogado del Estado evacuó el trámite conferido, mediante escrito registrado de entrada en este Tribunal el día 30 de enero de 1997, en el que se interesa que este Tribunal dicte Sentencia declarando que el precepto cuestionado no es contrario a la Constitución.

La doctrina contenida en la STC 75/1983 no es aplicable al presente caso porque los supuestos enjuiciados no coinciden en uno y otro caso. En aquella ocasión la cuestión examinada versaba sobre la coexistencia de un régimen general para todos los Ayuntamientos y otro, singular, para Barcelona, mientras que el precepto ahora enjuiciado tiene carácter general, siendo aplicable a todos los futuros funcionarios locales. Si no existen dos regímenes diferenciados mal puede haberse producido discriminación alguna. Dicho en otros términos, el carácter general de la norma impide su comparación con otra, lo que impide enjuiciar su constitucionalidad desde la óptica de la discriminación.

Para resolver la cuestión sometida al Tribunal es preciso determinar el verdadero alcance y contenido del art. 135 b) LRL. No se trata, como acaeció en los supuestos que dieron lugar a la STC 75/1983, de valorar la licitud constitucional de los méritos requeridos para participar en un concurso de adjudicación de una plaza entre los miembros de un cuerpo de funcionarios, que ya forman parte de la función pública local, sino del acceso a la misma. Y este matiz es importante, porque el acceso a la función pública se prevé en el debatido precepto de forma en que se garantiza su igual aplicación a todos los participantes, pudiendo el legislador establecer límites o condiciones que considere políticamente oportunos (*vid.* STC 100/89). Siendo una norma general, su aplicación no puede producir discriminación o arbitrariedad alguna, y no interfiere en la valoración de los méritos y capacidad de los aspirantes.

Finalmente, el Abogado del Estado razona que el art. 135 b), último inciso, LRL es razonable, sin que pueda tacharse de arbitrario o caprichoso. En primer lugar, porque la determinación de la edad para integrarse en la función pública local es uno de los contenidos propios que integran el Estatuto de tal tipo de funcionarios, y el legislador puede regular tal extremo, siempre que no lo haga de forma manifiestamente irracional. Esta ha

sido la perspectiva de este Alto Tribunal en cuestiones referidas a la modificación de la edad de jubilación, y que debe ahora confirmar por ser menos relevante en el caso que nos ocupa (puesto que, mientras que aquél asunto afectaba a funcionarios, ésta se dirige, en términos generales, a los aspirantes). En segundo lugar, porque la norma que se cuestiona pretende establecer una cierta estabilidad en el desempeño de las funciones públicas y en la creación de una carrera administrativa con una duración razonable. Buena prueba de esta afirmación la encontramos en la normativa referida a los derechos pasivos, siendo pertinente recordar que los funcionarios de la Administración local han quedado, a estos efectos, así como los referidos a los plazos mínimos de cotización y demás cuestiones relacionadas con las prestaciones, sometidos al régimen general de la Seguridad Social, dando lugar a una necesaria regulación que permita compaginar el régimen estatutario propio de los funcionarios de la Administración local con el de los derechos pasivos propios del régimen laboral.

6. Mediante escrito registrado el día 31 de enero de 1997, el Presidente del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara en orden a que se tuviera a la misma por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Asimismo, en escrito registrado el 3 de febrero del mismo año, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el Acuerdo de la Mesa de la Cámara según el cual la misma no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

7. Mediante escrito registrado el día 14 de febrero de 1997, el Fiscal General del Estado interesa que este Tribunal dicte Sentencia declarando la compatibilidad del art. 135.b), último inciso, LRL con el art. 23.2 CE.

Aunque el juicio de relevancia contenido en la cuestión de inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal es acertado, en la misma se contiene una afirmación discutible, como es afirmar que la discriminación radica en el hecho de que el precepto cuestionado establece un límite máximo de edad, cualquiera que sea el puesto de trabajo que sea objeto de cobertura en la función pública local. Con este alegato se convierte la cuestión de inconstitucionalidad en un auténtico recurso de inconstitucionalidad, porque en lugar de un control concreto de la norma legal se realiza una fiscalización abstracta, independiente del caso en que la misma debe aplicarse (vid. STC 17/1981, FJ 1, y ATC 1316/1988, FJ 2). Frente a este alegato es oportuno recordar que el enjuiciamiento que debe efectuar este Tribunal no puede perder de vista el caso concreto que debe resolver la Sala que ha promovido la cuestión de inconstitucionalidad.

No cualquier diferenciación constituye una discriminación; es preciso, para ello, que carezca de una fundamentación objetiva y razonable. Este Tribunal desestimó en su STC 75/1983 que un precepto similar pero no idéntico al sometido ahora a su control fuera inconstitucional, y la aplicación de esta misma doctrina (expuesta en el fundamento jurídico 5 de tal resolución) sirve para hacer lo propio con el art. 135 b), último inciso, del Real Decreto 781/1986, ya que hay cierta similitud entre las plazas a las que se aspiran en uno y otro caso (Interventor de Fondos del Ayuntamiento de Barcelona, entonces, e Inspector de Tributos de la Diputación de Huesca, ahora). No parece irrazonable el hecho de que la Administración quiera asegurarse de que el funcionario de que acceda a un destino como el que nos ocupa pueda tener unos años de permanencia en el cargo, para aprovechar así la experiencia adquirida en un puesto de responsabilidad.

Por otra parte, lo que el art. 23.2 prohíbe es la discriminación *ad personam*, sin que las exigencias genéricas e idénticas para todos los candidatos resulten contrarias al principio de igualdad (ATC 263/1994, FJ 2 y STC 75/1983, FJ 7).

8. Por providencia de 9 de marzo de 2004, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón ha promovido ante este Tribunal, a través de su Auto de 27 de septiembre de 1996, la cuestión de inconstitucionalidad que ahora enjuiciamos.

La duda en su día planteada era si el art. 135 b), inciso último, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprobaba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (en adelante, LRL), en la medida en que imponía un límite de edad máximo para los aspirantes a ocupar puestos de la función pública local (no exceder de aquella edad en que falten menos de diez años para la jubilación forzosa determinada por la legislación básica en materia de función pública) pudiera contrariar lo previsto en el art. 23.2 CE. Tal precepto ha sido modificado por el art. 58 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y ahora dispone que es preciso «tener cumplidos 18 años de edad».

Esta modificación legal obliga a pronunciarse «acerca de los efectos que el cambio sobrevenido haya podido tener sobre las cuestiones. Y en este sentido debe recordarse que, conforme a reiterada doctrina constitucional —que resume la STC 233/1999, de 16 de diciembre, en su FJ 3—, “no cabe dar una respuesta unívoca y general a la cuestión relativa a los efectos de la modificación, derogación o pérdida de vigencia de una disposición legal, ulterior a su impugnación, sobre la eventual desaparición del objeto de los diversos procesos constitucionales, la cual ha de venir determinada” en función de la incidencia real de la modificación o derogación, no de criterios abstractos’ (SSTC 111/1983, FJ 2; 199/1987, FJ 3; 385/1993, FJ 2; 196/1997, FJ 2)’. A tal respecto, este Tribunal ha señalado que en las cuestiones de inconstitucionalidad “los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que, tras esa derogación o modificación, resulte o no aplicable en el proceso *a quo* y de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo (SSTC 111/1983, FJ 2; 199/1987, FJ 3; 168/1993, FJ 7; 385/1993, FJ 2)” (STC 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 1). Pues bien, a la luz de la citada jurisprudencia hay que concluir que el presente proceso no ha perdido su objeto, puesto que el precepto enjuiciado resulta aplicable en el juicio *a quo* que ha originado el presente proceso constitucional.

El órgano judicial justifica el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en que, a diferencia de lo que ocurriera en el caso enjuiciado por la STC 75/1983, de 3 de agosto, la exigencia legislativa no se conecta con un determinado tipo de puesto de trabajo (para el que el límite de edad pudiera ser razonable), sino que opera para toda la función pública local, lo que la convierte en incoherente y desajustada a la realidad.

Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado piden que declaremos la constitucionalidad del precepto legal debatido. El Abogado del Estado recuerda que el mismo regula el acceso a la función

pública, para la que el legislador puede establecer los límites que considere políticamente oportunos (STC 100/1989, de 5 de junio), siempre que no sean irrazonables. Aunque su vigencia puede obedecer a diversas razones legítimas (asegurar una duración razonable de la carrera funcional o prefigurar el régimen jurídico de sus derechos pasivos), es oportuno señalar que, tratándose de una norma general, es imposible que su aplicación provoque discriminaciones. El Fiscal General del Estado entiende que no toda distinción constituye una discriminación y que, dado que las plazas concretas que han originado el planteamiento de la cuestión en este proceso constitucional y el resuelto por la STC 75/1983 son de perfil similar, el Tribunal debería adoptar el mismo criterio que en su día mantuvo, confirmando la validez de la norma impugnada. Considera también que el art. 23.2 CE solamente prohíbe la discriminación *ad personam*, y no la derivada de exigencias genéricas e idénticas para todos los candidatos (ATC 263/1994, de 3 de octubre, FJ 2, y STC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 7).

2. Antes de entrar en el análisis del fondo de la cuestión planteada es oportuno que demos respuesta a una alegación importante efectuada por el Fiscal General del Estado sobre el alcance de nuestro control en este proceso constitucional. Aunque estima que el juicio de relevancia contenido en la presente cuestión de inconstitucionalidad que ahora resolvemos es acertado, pone de relieve que no se debe perder de vista el caso concreto que se planteó ante la jurisdicción ordinaria, y que se refería a la convocatoria de una plaza de inspector de tributos de la Diputación de Huesca. Tal indicación, de ser aceptada en esta sede, debería llevarnos a seguir los pasos fijados por la STC 75/1983, ya que en aquel caso se cuestionaba los requisitos para aspirar a un puesto similar (interventor de fondos del Ayuntamiento de Barcelona).

Sin embargo, es oportuno recordar que en el propio Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad se sostiene que ni la propia Administración demandada considera que el desempeño de las funciones de Técnico Medio-Inspector de Tributos Locales justifique, por su complejidad, que se reserve a personas que no superen una determinada edad, afirmando que «en el orden teórico puede estar de acuerdo con la parte actora», pero no desde el punto de vista legal, que impone tal límite de edad (FJ 4). Debemos recordar, en esta línea de argumentación, y ya con carácter general, lo señalado en el fundamento jurídico 2 de la STC 161/1997, de 2 de octubre: «Tiene razón la Fiscalía cuando acentúa la trascendencia del requisito de relevancia para la preservación de la correcta utilización del cauce de la cuestión de inconstitucionalidad. Sin embargo, al determinar el objeto de este tipo de proceso constitucional debe tenerse presente que, aunque la cuestión de inconstitucionalidad deba plantearse ineludiblemente con ocasión de la aplicación de un precepto legal concreto a un caso determinado, el objeto de control es el precepto considerado en abstracto. Aunque, para distinguir la cuestión del recurso de inconstitucionalidad, en algunas Sentencias de este Tribunal se haya calificado a la primera como proceso de control concreto, con esta expresión se ha querido destacar que es un proceso que tan sólo puede plantearse con ocasión de la aplicación del precepto cuestionado a un caso concreto y siempre que de su validez dependa el fallo suspendido en el proceso judicial; sin embargo, una vez promovida la cuestión, el objeto y el tipo de control es en lo sustancial idéntico al del recurso de inconstitucionalidad ya que en los dos casos se trata de contrastar en abstracto el precepto legal con las normas que integran el llamado bloque de la constitucionalidad».

3. Debemos pues examinar la licitud constitucional del último inciso contenido en el art. 135 b) LRL en la medida en que dicha disposición pudiera contravenir lo previsto en el art. 23.2 CE.

Todas las partes que han participado en este proceso constitucional se han apoyado en la STC 75/1983, de 3 de agosto, ya sea para cuestionar la licitud del precepto encausado, ya sea para defender su validez o su inconstitucionalidad. En aquel momento dijimos, y debemos recordar ahora, que «la prohibición de discriminación, enunciada con carácter general en el art. 14 CE, y concretamente en cuanto al acceso y a la permanencia en los cargos y en las funciones públicas, en el art. 23.2 CE, responde a uno de los valores superiores que según la Constitución han de inspirar el ordenamiento jurídico español, el valor de la igualdad (art. 1.1). El derecho a la igualdad tiene así un carácter general que comprende a los servidores públicos y actúa, en el acceso a la función pública, y a lo largo de la duración de la relación funcional, de modo que los ciudadanos no deben ser discriminados para el empleo público o una vez incorporados a la función pública. La edad no es de las circunstancias enunciadas normativamente en el art. 14, pero no ha de verse aquí una intención tipificadora cerrada que excluya cualquiera otra de las precisadas en el texto legal, pues en la fórmula del indicado precepto se alude a cualquier otra condición o circunstancia personal o social, carácter de circunstancia personal que debe predicarse de la edad; de modo que la edad dentro de los límites que la Ley establece para el acceso y la permanencia en la función pública es una de las circunstancias comprendidas en el art. 14 y en el art. 23.2, desde la perspectiva excluyente de tratos discriminatorios» (FJ 3 *ab initio*). Sin embargo, como el precepto cuestionado afecta directamente al acceso a la función pública, resulta evidente que su licitud constitucional debe abordarse desde la perspectiva del art. 23.2 CE.

4. Pues bien, este artículo garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos para acceder a las mismas que tengan carácter discriminatorio. Otorga «un derecho de carácter puramente reaccional para impugnar ante la justicia ordinaria, y, en último extremo, ante este Tribunal Constitucional toda norma o aplicación concreta de una norma que quiebre la igualdad» (SSTC 138/2000, de 29 de mayo, FJ 6, y 166/2001, de 16 de julio, FJ 2, que invocan las SSTC 50/1986, de 23 de abril, FJ 4; 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 9; 193/1987, de 9 de diciembre, FJ 5; 200/1991, de 13 de mayo, FJ 2; 293/1993, de 18 de octubre, FJ 4; 353/1993, de 29 de noviembre, FJ 6). El art. 23.2 CE consagra, por sí sólo, la inmediata interdicción de requisitos de acceso que tengan carácter discriminatorio o de referencias individualizadas y concretas [SSTC 50/1986, de 23 de abril, FJ 4; 67/1989, de 18 de abril, FJ 2; 27/1991, de 14 de febrero, FJ 4; 353/1993, de 29 de noviembre, FJ 6; 73/1998, de 31 de marzo, FJ 3 b); 138/2000, de 29 de mayo, FJ 5 b)].

En la STC 96/2002, de 25 de abril, señalábamos que «la valoración que se realice en cada caso [del principio de igualdad en la Ley] ha de tener en cuenta el régimen jurídico sustantivo del ámbito de relaciones en que se proyecte». Y, en lo que afecta al derecho de acceso a las funciones públicas, es la propia Constitución la que dispone, en su art. 103.3, que el acceso a la función pública debe atenerse a los principios de mérito y capacidad. Por eso hemos señalado anteriormente y debemos ahora reiterar que, en lo que aquí interesa, «el art. 23.2 CE impone la obligación de no exigir para el acceso a la función pública requisito o condición algu-

na que no sea referible a los indicados conceptos de mérito y capacidad, de manera que pueden también considerarse violatorios del principio de igualdad todos aquellos que, sin esa referencia, establezcan una diferencia entre los ciudadanos [SSTC 50/1986, de 23 de abril, FJ 4; 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 8; 73/1998, de 31 de marzo, FJ 3 b)]» (STC 138/2000, de 29 de mayo, FJ 5.b).

Como se desprende de una reiterada doctrina (completa, además de las ya citadas, por las SSTC 67/1989, de 18 de abril, FJ 2 ss.; 27/1991, de 14 de febrero, FJ 4; y 99/1999, de 31 de mayo, FJ 4), el art. 23.2 CE «no priva al legislador de un amplio margen de libertad “en la regulación de las pruebas de selección de funcionarios, y en la determinación de los méritos y capacidades que se tomarán en consideración”, pero establece límites positivos y negativos a dicha libertad que resultan infranqueables. En positivo, se obliga al legislador a implantar requisitos de acceso a funciones públicas que, “establecidos en términos de igualdad, responden única y exclusivamente a los principios de mérito y capacidad” (STC 185/1994, FJ 3; SSTC 293/1993; 353/1993 ó 363/1993, entre otras) y, como consecuencia, desde una perspectiva negativa, se proscriben que dicha regulación de las condiciones de acceso a funciones públicas, “se haga en términos concretos e individualizados”, que equivalgan a una verdadera y propia acepción de personas (STC 185/1994, FJ 4 y las que en ella se citan)» (STC 269/1994, de 3 de octubre, FJ 5).

5. Precisamente al amparo de nuestra genérica doctrina referida al derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a la función pública, que acabamos de reseñar, el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado han interesado que este Tribunal confirme la validez del último inciso contenido en el art. 135 b) LRL.

El Abogado del Estado ha señalado, en primer lugar, que teniendo un alcance general sobre todos los aspirantes a ocupar una plaza de la función pública local, no puede ser discriminatorio. El Fiscal General del Estado ha considerado, en la misma dirección, que el art. 23.2 CE solamente prohíbe la discriminación *ad personam*, sin que las exigencias genéricas e idénticas para todos los candidatos resulten contrarias al principio de igualdad.

Aunque el alegato no carece de cierta lógica aparente, no puede ser compartido. Su asunción serviría para disolver (cuando menos, en buena medida, atemperar) el alcance del art. 23.2 CE, imposibilitando cualquier control constitucional sobre disposiciones de carácter general. No fue ésta la dirección seguida por el Tribunal Constitucional cuando se planteó la legitimidad constitucional de un precepto que preveía, con carácter general, requisitos añadidos por razón de edad para acceder a un determinado puesto de trabajo en el Ayuntamiento de Barcelona.

Es verdad que la norma ahora cuestionada opera, con carácter general, sobre toda la función pública local, pero igualmente cierto es que establece un requisito añadido por razón de edad sobre el acceso a la función pública de la Administración General del Estado, también regulada por el Estado, y que afecta a unos ciudadanos que no han alcanzado todavía la edad fijada legalmente para la jubilación y que pueden acceder a cualquier plaza de la Administración excepto la local. Es innegable, desde esta perspectiva, que estamos ante una norma especial referida a la función pública local. El hecho de que la disposición cuestionada se aplique, con carácter general, a todos los aspirantes no obsta a que pueda discriminar a los opositores de cierta edad.

El Abogado del Estado ha considerado también, en segundo lugar, que el legislador puede establecer, en

el acceso a la función pública, límites o condiciones que considere políticamente oportunos. No cabe duda de que el legislador posee, en esta materia, un innegable margen de discrecionalidad (*vid.* STC 50/1986, de 23 de abril, FJ 4), pero el mismo no puede reputarse como ilimitado y exento de control constitucional. El art. 23.2 CE excluye tal posibilidad desde el momento en que establece que el acceso a las funciones públicas se realizará en condiciones de igualdad y atendiendo al mérito y capacidad de los concursantes.

6. El derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas no prohíbe que el legislador pueda tomar en consideración la edad de los aspirantes, o cualquier otra condición personal. En efecto, «en cuanto la edad es en sí un elemento diferenciador será legítima una decisión legislativa que, atendiendo a ese elemento diferenciador, y a las características del puesto de que se trate, fije objetivamente límites de edad que suponga, para los que la hayan rebasado, la imposibilidad de acceder a estos puestos» (STC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 3).

Ahora bien, nuestra doctrina ha afirmado que corresponde a los órganos del Estado demandados en el procedimiento constitucional la carga de ofrecer los argumentos que el diferente tratamiento legal posea (SSTC 68/1982, de 22 de noviembre; 75/1983, de 3 de agosto, FJ 5). O, dicho ahora desde la perspectiva del art. 23.2 CE, en la medida en que las normas de acceso a la función pública local incorporan un requisito relacionado con la edad, que no guarda relación con los principios de mérito y capacidad constitucionalmente establecidos (art. 103.3 CE), deben argumentar su razonabilidad en este proceso constitucional.

Los argumentos ofrecidos por el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado son, en buena medida, complementarios. El primero mantiene, partiendo de una perspectiva que podríamos denominar subjetiva, que no es inconveniente que se establezcan carreras administrativas que tengan una duración razonable, lo que se vería asegurado con una norma como la cuestionada ante este Tribunal, ya que garantiza que se prolongarán, en condiciones normales, durante diez años. El Fiscal General del Estado, que centra su argumentación en una visión objetiva de los altos puestos de la Administración (como son los referidos a la inspección de tributos), estima que no es inconstitucional una previsión como la que ahora enjuiciamos porque se limita a asegurar que su provisión se realice de forma estable.

Ninguno de los motivos aducidos puede considerarse razonable, desde una perspectiva constitucional. Para llegar a una conclusión distinta habría que considerar que la pretensión de que el vínculo funcional tenga una mínima duración en el ámbito local encuentra una explicación razonable. No lo es, en absoluto, que tal exigencia pueda derivarse del régimen jurídico de los derechos pasivos de tal tipo de funcionarios (previsto, por cierto, en una normativa —Real Decreto 480/1993, de 2 de abril— aprobada varios años después del precepto legal enjuiciado), porque restringe, indebidamente, el derecho de acceso a aspirantes que pueden presentar, potencialmente, mayores méritos y capacidad.

Tampoco puede justificarse una disposición como la contenida en el último inciso del art. 135 b) del Real Decreto Legislativo 781/1986 en la conveniencia de que determinadas plazas sean cubiertas de forma estable por el simple motivo de que el legislador la ha referido a toda la función pública local. En nuestra STC 75/1983, de 3 de agosto, hemos señalado que puede ser justificable que la provisión de determinadas plazas de la función pública contenga exigencias específicas de edad derivadas de las peculiaridades de los concretos puestos a cubrir. Pero tal posibilidad no opera cuando, como

es aquí el caso, la norma se aplica de forma indiferenciada a todos los funcionarios públicos locales. No es del caso examinar o prejuzgar ahora si sería constitucionalmente lícito el establecimiento de un requisito máximo de edad para el acceso general a la función pública como el ahora enjuiciado; lo que resulta evidente es que la norma cuestionada, relativa con carácter general a quienes prestan sus servicios en la Administración local, contraviene el art. 23.2 CE.

### FALLO

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

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y, en su virtud, declarar inconstitucional y nulo el art. 135 b), último inciso, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local.

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

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijos.—Guillermo Jiménez Sánchez.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Eugeni Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

**6132** *Pleno. Sentencia 38/2004, de 11 de marzo de 2004. Recurso de inconstitucionalidad 1296/1997. Promovido por el Gobierno de la Nación contra la Ley de Asturias 4/1996, de 13 de diciembre, que reformó una disposición de la Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública del Principado.*

*Competencias sobre función pública: pruebas de acceso a la función pública que no son libres o abiertas, lo que vulnera la norma básica estatal. Nulidad del precepto autonómico.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijos, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1296/97, promovido por el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado, contra el artículo único de la Ley de Asturias 4/1996, de 13 de diciembre, de ordenación de la función pública del Principado, en cuanto al punto dos de la disposición adicional octava. Ha com-

parecido y formulado alegaciones la Junta General del Principado de Asturias, representada por la Letrada de su Gabinete Jurídico. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

### I. Antecedentes

1. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 26 de marzo de 1997, formuló recurso de inconstitucionalidad, con invocación expresa del art. 161.2 CE, contra el punto dos de la disposición adicional octava que el artículo único de la Ley de Asturias 4/1996, de 13 de diciembre, introduce en la Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública de la Administración del Principado de Asturias.

El escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad comienza por recordar que, a tenor de los tres preceptos que la Constitución dedica a la regulación del acceso a la función pública (arts. 23.2, 103.3 y 148.1.18 CE), corresponde al Estado, en cuanto forma parte de las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos de todas las Administraciones, la regulación mediante Ley del acceso a la función pública en condiciones de igualdad y de acuerdo con los principios de mérito y capacidad. Tal regulación se ha plasmado en la Ley 30/1984, de medidas de reforma de la función pública, cuyo art. 1.3 declara el carácter básico del art. 19.1, el cual establece el sistema de selección de personal mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad, precepto declarado constitucionalmente básico, entre otras, por la STC 151/1992. Con cita de la STC 288/1993 afirma que si hay alguna materia que, por considerarse como básica del régimen estatutario de los funcionarios públicos, precise un tratamiento uniforme y esté comprendida en el ámbito competencial del art. 149.1.18 CE, ésta es la del acceso a la función pública. De ahí que el art. 19.1 de la Ley 30/1984 sea una base que tiene plena eficacia, como tal, por cumplir los requisitos que ha exigido el Tribunal Constitucional tanto desde el punto de vista formal del rango y del reconocimiento explícito como desde el material del campo de actuación dentro del margen constitucionalmente admisible.

Tras el encuadramiento como básica de la materia relativa al acceso a la función pública, el Abogado del Estado pasa a estudiar lo que califica de vulneración del orden competencial en materia de acceso a la función pública por parte del precepto impugnado de inconstitucionalidad en el presente recurso, y sostiene al efecto que dicho precepto contraviene abiertamente la norma básica contenida en el art. 19.1 de la Ley 30/1984. Tal contravención se produciría al prever un sistema de acceso a la función pública a través de la realización de uno o dos cursos de formación que, ni garantiza los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, ni se acomoda a los sistemas de concurso, oposición o concurso-oposición previstos en la norma básica estatal, pues el seguimiento de cursos de formación no permite valorar el mérito y capacidad precisos para la selección, siendo un sistema inadecuado para tal fin.

A continuación el representante procesal del Gobierno de la Nación destaca las similitudes del presente supuesto con el contemplado en la STC 151/1992, referida a pruebas especiales de acceso para funcionarios de empleo interinos, en el que se preveía incluso, bajo ciertas condiciones, el acceso a la función pública de quienes no superasen las pruebas selectivas. En el pre-