

18873 *Pleno. Auto 352/2007, de 24 de julio de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3375-2006, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, redactada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.*

Excmos. Sres.: doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo PérezTremps.

Número de registro: 3375-2006

Asunto: Cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Sobre: Auto de 1 de marzo de 2006, dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 82-2003, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de marzo de 2006 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 1 de marzo de 2006, dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 82-2003, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

2. Los hechos relevantes en este proceso constitucional son los siguientes:

a) Un Inspector Jefe del Cuerpo Nacional de Policía interpuso el 24 de enero de 2003 recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Dirección General de la Policía de 19 de diciembre de 2002, por la que se ratifica en reposición la Resolución de 5 de noviembre de 2002, por la que se acuerda su pase a la situación de segunda actividad por cumplimiento de la edad reglamentaria de 56 años. Dicho recurso dio lugar al procedimiento núm. 83-2003 tramitado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

b) El recurrente solicitó en la formalización de su demanda que se planteara cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de

diciembre, en el concreto extremo de establecer que, excepcionalmente y en relación con la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la Ley para el pase a la segunda actividad de los 56 a los 58 años, no empezará a regir hasta el 1 de enero de 2006, por considerar que vulnera el art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE, ya que ello supone un trato discriminatorio, por un lado, tanto respecto de los integrantes del resto de escalas del cuerpo como respecto de la categoría de Inspectores, que se integra en la escala ejecutiva, para los que no se prevé este régimen transitorio, y por otro, respecto de los Inspectores Jefes que cumplen los 56 años de edad con posterioridad al 1 de enero de 2006.

c) Habiéndose señalado fecha para votación y fallo, por providencia de 2 de enero de 2006, se acordó conferir traslado a las partes personadas para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, al considerar que «constituye una exclusión de los Inspectores Jefes para optar al pase a la segunda actividad a los 58 años, en tanto se les aplica la anterior de 56 y además quedan excluidos –sólo los Inspectores Jefes– de la opción conferida por el Legislador a todos los que integran, entre otras la Escala Ejecutiva para acceder al pase de segunda actividad bien a los 56 años, bien a los 58 años, que pudiera ser contraria al principio de igualdad».

d) El Abogado del Estado, por escrito registrado el 1 de febrero de 2006, sostuvo la improcedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, destacando, por un lado, que no implican una vulneración del art. 23.2 CE las variaciones que se puedan experimentar en las situaciones administrativas provocadas por modificaciones legales y, por otro, que no resulta arbitrario establecer una distinción del régimen de pase a segunda actividad en función de la edad de los Inspectores Jefes.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 10 de febrero de 2006, consideró improcedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, argumentando que el diferente trato dispensado que se denuncia en función del criterio temporal responde a un cambio normativo y, en relación con el diferente trato con otras Escalas o con otros funcionarios dentro de la misma Escala ejecutiva, existe un elemento objetivo de diferenciación al que expresamente se hace mención en la propia norma cuestionada, que excluye todo atisbo de tratamiento discriminatorio, cual es la existencia de una problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes.

Por último, el recurrente, por escrito registrado el 15 de febrero de 2006, reiteró la pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Por Auto de 1 de marzo de 2006, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña acordó «[p]lantear la cuestión de inconstitucionalidad de la excepción contenida en el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por el cual se modifica la Ley 26/1994, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en concreto en una parte del apartado tres que introduce una disposición transitoria –la sexta– en la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en cuanto no permite a los Inspectores Jefes del Cuerpo Nacional de Policía que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 a optar por permanecer en la situación de primera actividad a diferencia de lo que sucede con los demás funcionarios de la misma Escala Ejecutiva o de las dos Escalas inferiores y de los Inspectores Jefes que cumplan la edad de 56 años a partir del 1 de enero de 2006».

El inciso legal cuestionado establece que «[e]xcepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el 1 de enero de 2006». En relación con dicha previsión legal se argumenta en el Auto de planteamiento de la cuestión que implica una vulneración del derecho a la igualdad en el ámbito de la función pública (arts. 14 y 23.2 CE), en tanto que dispensa un distinto trato, siquiera temporalmente, a los Inspectores-Jefes que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 frente a los que los cumplan con posterioridad, mediante una norma de carácter excepcional que no cuenta con una justificación objetiva y razonable y sin que se establezca una compensación económica. Se sostiene también en el Auto de planteamiento que dicho precepto resulta discriminatorio al establecer que esta excepción se aplique exclusivamente a la categoría de los Inspectores Jefes, lo que supone un distinto trato no sólo en relación con las restantes escalas, sino incluso dentro de la escala ejecutiva con la categoría de Inspector. Por último, se destaca que este diferente trato carece de una justificación razonable puesto que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 13 de febrero de 2007, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerara conveniente acerca de la posible falta de condiciones procesales para su admisión, así como si la misma resultara notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 13 de marzo de 2007, interesando su inadmisión por entender que falta el necesario juicio de relevancia y porque carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

En primer lugar, destaca su parecer de que no se cumple el presupuesto del necesario juicio de relevancia, toda vez que lo que se cuestiona realmente es el acto aplicativo de la norma, más que la norma en sí misma considerada, ya que la Ley contemplaba como excepción limitar el pase a la segunda actividad de los Inspectores Jefes que antes del 1 de enero de 2006 cumplieran la edad de 56 años a que la Dirección General de la Policía pudiera establecer unos cupos de promoción interna para esta categoría, de tal modo que, establecidos tales cupos, no tendrían que pasar a segunda actividad todos los Inspectores Jefes, sino únicamente aquellos que quedaran fuera de los cupos establecidos. Por tanto, al ser objeto de enjuiciamiento en el caso de autos el acto administrativo de aplicación de una norma que no contempla automáticamente el pase a la situación de segunda actividad «se admiten otras interpretaciones que no necesariamente pueden resultar inconstitucionales, ya que la norma contempla en su texto la posibilidad de que la Administración arbitre la existencia de cupos de promoción interna para tales funcionarios que no acarree necesariamente el pase de todos ellos a la segunda actividad».

En segundo lugar, señala que concurre la carencia manifiesta de fundamento, toda vez que, partiendo de la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional sobre el particular, no cabe duda de que la Administración puede modificar por razones objetivas el status de los funcionarios reduciendo o aumentando los límites de edad. Al margen de ello, el Fiscal General del Estado señala que «realmente no existe la discriminación que se invoca... porque si el Legislador previó la fecha de 1.º de enero de 2006 como el límite temporal de aquella situación de

excepcionalidad... es porque entendió que, a partir de la indicada fecha, no habría problemas de cupos de promoción interna y los funcionarios afectados podrían prolongar voluntariamente su pase a la segunda actividad hasta el cumplimiento de los 58 años».

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

El art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, modificó distintos artículos de la Ley 26/1994, de 29 de noviembre. El apartado segundo dio nueva redacción al punto primero del art. 4 estableciendo las distintas edades a partir de las cuales en cada una de las escalas se produce el pase a la situación administrativa de segunda actividad. En concreto, en relación con la escala ejecutiva, frente a la anterior regulación legal que establecía la edad de 56 años, se fijó la edad de 58 años. El apartado tercero del citado art. 58 incluyó una disposición transitoria sexta, en cuyo párrafo tercero –que es el concretamente cuestionado– se establece que «[e]xcepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el 1 de enero de 2006».

El órgano judicial fundamenta la inconstitucionalidad del citado inciso legal en que, al establecerse que para los Inspectores Jefes no comenzará a regir hasta el 1 de enero de 2006 la ampliación de edad a los 58 años para su pase a la segunda actividad, se vulnera el art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE, pues supone un trato discriminatorio, por un lado, respecto de los Inspectores Jefes que cumplen los 56 años de edad con posterioridad al 1 de enero de 2006 y, por otro, respecto de los integrantes de las restantes escalas del Cuerpo Nacional de Policía e, incluso, dentro de la escala ejecutiva con la categoría de Inspector. Esta diferencia de trato, además, carece de una justificación razonable, puesto que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios y que no lleva aparejada una compensación económica.

2. El art. 37.1 LOTC establece que el Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuera notoriamente infundada la cuestión suscitada. A estos efectos, este Tribunal ha reiterado que el concepto de «cuestión notoriamente infundada» encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de tal modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permiten apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma

cuestionada (por todos, ATC 136/2006, de 4 de abril, FJ 2). El presente caso, como se argumentará a continuación, es uno de esos supuestos en que, sin excesivo esfuerzo argumental, es posible concluir que las dudas de inconstitucionalidad están manifiestamente infundadas.

3. En primer lugar, y como concreción de los preceptos constitucionales que el órgano judicial considera que la normativa cuestionada ha vulnerado, debe ponerse de relieve que es doctrina reiterada de este Tribunal que, al contemplarse en el art. 23.2 CE el derecho a la igualdad en relación con el acceso a la función pública, carece de sustantividad propia la alegación del art. 14 CE, que queda reservada para aquellas desigualdades que afectan a los criterios explícitamente contemplados en este precepto (por todas, SSTC 129/2007, de 4 de junio, FJ 1, y 78/2007, de 16 de abril, FJ 2).

A partir de ello, entrando en las razones alegadas por el órgano judicial cuestionante para considerar que el precepto enjuiciado vulnera el art. 23.2 CE, es de destacar que resultan notoriamente infundadas. En efecto, el supuesto trato discriminatorio entre Inspectores Jefes, que el órgano judicial estima que se derivaría del mero hecho de cumplir los 56 años de edad antes o después del 1 de enero de 2006, trae causa, exclusivamente, en una modificación legislativa en la normativa sobre el pase a la segunda actividad de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía. Y respecto de ello, este Tribunal ya ha reiterado en diferentes ocasiones que el principio de igualdad ante la Ley no exige que todas las situaciones, con independencia del tiempo en que se originaron o produjeron sus efectos deban recibir un tratamiento igual por parte de la Ley, puesto que con ello se incidirá en el círculo de competencias atribuido constitucionalmente al legislador y, en definitiva, en la natural y necesaria evolución del ordenamiento jurídico. Así, se ha señalado que la diferenciación normativa entre sujetos debida a una sucesión legislativa no puede considerarse, por sí sola, generadora de discriminación y que ello permite justificar la conservación pro tempore de regímenes jurídicos derogados o sustituidos por otros (por todas, SSTC 89/1994, de 17 de marzo, FJ 10; 38/1995, de 13 de febrero, FJ 4, y 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 3).

4. A la misma conclusión sobre su carácter notoriamente infundado debe llegarse respecto del argumentado trato discriminatorio dispensado a los Inspectores Jefes derivado de que ni para los integrantes de las restantes escalas del Cuerpo Nacional de Policía ni, incluso, dentro de la escala ejecutiva, para la categoría de Inspector, se establezca un período transitorio en la entrada en vigor de la elevación de la edad para el pase a la segunda actividad.

Este Tribunal también ha reiterado, en primer lugar, que el principio de igualdad, que vincula al legislador, no impide que éste establezca diferencias de trato, siempre que encuentren una justificación objetiva y razonable, valorada en atención a las finalidades que se persiguen por la ley y a la adecuación de medios a fines entre aquéllas y éstas. Y, en segundo lugar, que esta libertad de implantación de diferencias de trato se aprecia con mayor intensidad aún en relación con estructuras de creación legal, donde la norma, que las crea, puede apreciar diferencias relevantes fundadas en el régimen abstracto diseñado por ella misma, de modo que el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad a la hora de configurar el status del personal que presta sus servicios

en las Administraciones públicas. De todo ello se ha concluido que la discriminación entre estas estructuras que son creación del Derecho y pueden quedar definidas por la presencia de muy diversos factores, de existir, únicamente derivará de la aplicación de criterios de diferenciación que no resulten objetivos ni generales (por todas, STC 110/2004, de 30 de junio, FJ 4).

En el presente caso, el término de comparación propuesto por el órgano judicial cuestionante se refiere a estructuras de creación legal como son las diversas escalas del Cuerpo Nacional de Policía o, dentro de la escala ejecutiva, las dos categorías que la componen. En atención a ello, la eventual diferenciación de trato dispensado sólo podría ser calificada como discriminatoria si no existieran razones objetivas que las justificaran. A esos efectos, el órgano cuestionante argumenta que la diferencia de trato carece de una justificación razonable, ya que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios.

Pues bien, partiendo de la base de que es el propio órgano judicial el que determina la existencia de una circunstancia absolutamente objetiva en la categoría de los Inspectores Jefes, que está ausente del resto de escalas y categoría que se aportan como término de comparación, como es la problemática derivada de la promoción interna, y que dicha circunstancia, además, se hace expresa y aparece incorporada a la propia norma cuestionada, sólo cabe concluir que, dentro del amplio margen de discrecionalidad con que cuenta el legislador, el establecer una período transitorio para la entrada en vigor del aumento de la edad para el pase a la segunda actividad limitada a los Inspectores Jefe con el fin de superar dicha problemática no implica un tratamiento contrario a las exigencias del art. 23.2 CE. En efecto, sin perjuicio de a quién sea achacable la problemática situación de promoción interna existente en la categoría de Inspectores Jefes, lo cierto es que, asumido que ésa es una circunstancia objetiva y que el propio legislador hace expreso que la finalidad de la norma cuestionada es superar o resolver dicha problemática de carácter general para una categoría funcional concreta, es manifiesto que la norma cuestionada cuenta con una justificación objetiva y razonable para dotar de un diferente trato el régimen transitorio de la entrada en vigor de la ampliación de edad para el pase a la segunda actividad de los Inspectores Jefes.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

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

Dado en Madrid, a veinticuatro de julio de dos mil siete.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Ramón Rodríguez Arribas.—don Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.