

que se le indique y a facilitar las comprobaciones encaminadas a garantizar la correcta utilización de la actuación subvencionada. Asimismo, estará obligado a aportar cuanta documentación le sea requerida por el Tribunal de Cuentas.

Procederá la revocación de la subvención, así como el reintegro de las cantidades percibidas, en su caso, y la exigencia del interés de demora desde el momento del pago de la subvención, en los casos y en los términos previstos en el artículo 81.9 de la Ley General de Presupuestos.

Tendrán la consideración de infracción y serán sancionables las conductas a que se refiere el art. 82 de la Ley General de Presupuestos, en los términos establecidos en el mismo.»

La Generalidad aduce que esta norma reserva el control de la utilización de los fondos a instancias estatales, siendo así que se trata de actuaciones de mera ejecución que caen dentro de sus competencias en materia de comercio interior. Para el Abogado del Estado de nuevo se trata de un mero trámite en el Ministerio de Comercio y Turismo.

De nuevo se margina a la Comunidad Autónoma de Cataluña de la gestión de las subvenciones y de las tareas de control de las mismas, cuando es patente que deberían ser compartidas dada la ya apuntada necesidad de incorporar a quienes tienen atribuida la competencia exclusiva en materia de comercio interior a las actuaciones de ejecución de un sistema de ayudas que no puede administrar de manera excluyente el Estado a través de sus órganos centrales. La disposición es, por tanto, contraria al orden constitucional de competencias, sin perjuicio de la legitimidad constitucional del control del Tribunal de Cuentas [*vid.* STC 98/2001, FJ 8 k)].

j) El apartado undécimo dispone:

«En lo no regulado en la presente Orden, las subvenciones se regirán por lo establecido en los artículos 81 y 82 de la Ley General Presupuestaria, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y por el Reglamento del Procedimiento para la concesión de subvenciones públicas aprobado por Real Decreto 2225/1993, de 17 de diciembre.»

Dejando a un lado la incidencia que sobre esta regulación haya podido tener la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, pues en cualquier caso no enerva la *vindicatio potestatis*, ha de precisarse que, para la Generalidad, dicha norma vulnera sus competencias al indicar que las subvenciones previstas por la Orden están sujetas al procedimiento de concesión resultante de los arts. 81 y 82 LGP, cuando estos preceptos regulan la gestión de ayudas y subvenciones públicas cuya gestión corresponda en su totalidad a la Administración del Estado. La Orden Ministerial debería haber previsto la convocatoria, gestión y concesión descentralizada de las subvenciones estableciendo, en su caso, la aplicabilidad del art. 153 LGP. En opinión del Abogado del Estado el apartado en cuestión determina simplemente la aplicación subsidiaria de la Ley de procedimiento administrativo común y del Reglamento de procedimiento para la concesión de subvenciones públicas.

Esta norma, en su primer inciso, vulnera las competencias normativas y de gestión de la Generalidad en materia de comercio interior pues los mencionados artículos de la Ley general presupuestaria solo son de aplicación a las subvenciones que corresponda gestionar al Estado, según ellos mismos prevén, lo que no debiera ser el caso de los programas de ayuda regulados en la Orden en cuestión.

7. Establecida así la distribución competencial, debemos pronunciarnos también, antes del fallo, sobre el alcance que tiene la vulneración de competencias en que, según hemos visto, incurren algunos preceptos impugnados, en consideración a que, como hemos declarado en otros casos (SSTC 75/1989, de 24 de abril; 13/1992, de 6 de febrero; 79/1992, de 28 de mayo; 186/1999, de 14 de octubre; 126/2002, de 23 de mayo, entre otras), la Orden impugnada ya ha agotado sus efectos y no procede afectar a situaciones jurídicas consolidadas. Por ello, la pretensión de la Generalidad de Cataluña puede estimarse satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida, sin necesidad de anular los preceptos correspondientes.

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 parcialmente el conflicto positivo de competencia promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña y en consecuencia:

Declarar que son inconstitucionales por vulnerar las competencias de la Generalidad de Cataluña los siguientes preceptos de la Orden del Ministerio de Comercio y Turismo de 6 de febrero de 1996: los apartados tercero, 1; tercero, 3; cuarto 1, en tanto reserva al Ministro la recepción de las solicitudes; cuarto, 2; quinto, 1; sexto, 1, 2 y 3; séptimo; octavo, 2; noveno, sin perjuicio de la legitimidad constitucional del control del Tribunal de Cuentas, y, finalmente, el primer inciso del undécimo, en la medida en que dispone que el procedimiento de gestión presupuestaria aplicable será el de las subvenciones estatales.

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

Dada en Madrid, a veintinueve de abril de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Tomás S. Vives Antón.—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.

9909 *Pleno. Sentencia 78/2004, de 29 de abril de 2004. Cuestión de inconstitucionalidad 4328/1999. Planteada por un Juzgado de lo Social de Alicante acerca del art. 143.2 de la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.*

Supuesta vulneración del derecho a la igualdad (edad): STC 197/2003 (gran invalidez de personas mayores).

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Tomás S. Vives Antón, 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 la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4328/99, promovida por el Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante, por supuesta inconstitucionalidad del art. 143.2 de la Ley general de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Han comparecido el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado, y ha sido Ponente el Magistrado don Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 22 de octubre de 1999 se registra en el Tribunal escrito del Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante al que se adjunta testimonio de las actuaciones núm. 197/99 y Auto de 2 de septiembre de 1999, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 143.2 de la Ley general de Seguridad Social (LGSS), en cuanto impide a los incapacitados solicitar la revisión del grado de invalidez cuando hayan cumplido la edad mínima para acceder al derecho a la pensión de jubilación, prevista en el art. 161 de la citada Ley (65 años), en los supuestos en los que se solicita el grado de gran invalidez. Para el órgano judicial el art. 143.2 LGSS podría atentar contra el art. 14 CE, así como contra el art. 41 de la misma en relación con su art. 9.2.

2. Del conjunto de las actuaciones remitidas por el órgano judicial proponente resulta que los hechos que dan lugar al planteamiento de la cuestión son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Don Amador Poveda Beltrán, nacido el día 8 de septiembre de 1930, que tiene reconocida una situación de invalidez permanente absoluta desde el día 20 de noviembre de 1979, con fecha 23 de diciembre de 1997, cumplidos los 67 años, solicitó al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) una revisión de grado de su incapacidad con reconocimiento del de gran invalidez.

El INSS denegó lo solicitado «por tener cumplida la edad de 65 años en el momento de iniciar su revisión, plazo tope establecido por la normativa actual para proceder a la revisión». Citaba para fundamentar su decisión los arts. 143 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, reformado por el art. 34.2 de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, y los arts. 17 y siguientes de la Orden Ministerial de 18 de enero de 1996, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por incapacidad.

Contra lo resuelto presentó el solicitante reclamación previa ante el propio INSS, la cual fue desestimada, en Resolución de 10 de marzo de 1999, con el mismo argumento ya reseñado.

b) Con fecha 13 de abril de 1999 fue interpuesta demanda por don Amador Poveda Beltrán, en la que solicitaba le fuese reconocida la situación de gran invalidez que había sido desestimada por el INSS, toda vez que la enfermedad renal que padece ha determinado la amputación de ambas piernas y su absoluta dependencia de otra persona.

c) Tras celebrarse el acto del juicio oral, y a la vista de que el demandante aducía la posible inconstitucionalidad del art. 143.2 LGSS, el Juzgado de lo Social acordó, por providencia de 7 de junio de 1999 y de conformidad con lo dispuesto en el art. 35 LOTC, oír

a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaren conveniente en relación con la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del precepto mencionado, por cuanto que en supuestos en los que los incapacitados mayores de 65 años pretenden la revisión del grado de incapacidad, con reconocimiento del de gran invalidez, la previsión normativa podría atentar contra el principio de no discriminación (art. 14 CE) y contra el art. 41 CE.

d) Mediante escrito de 18 de junio de 1999 el Letrado del INSS formuló alegaciones sosteniendo la no pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Parte del criterio de que la prestación de invalidez se vincula a la pérdida de capacidad para un trabajo o actividad productiva, y mantiene, en consecuencia, que la revisión del grado de incapacidad permanente debe basarse, no en el deterioro propio del envejecimiento, sino en la agravación de las lesiones incapacitantes, razón por la cual se fija en la Ley un momento (65 años) a partir del cual se presume iuris et de iure que las agravaciones del beneficiario son consecuencia de la edad y no de sus lesiones invalidantes. Con ello el legislador garantiza el principio constitucional de igualdad ante la Ley, habiendo sido reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que la declaración de incapacidad será revisable en todo tiempo hasta que el beneficiario haya cumplido la edad mínima establecida para la pensión de jubilación, doctrina mantenida también para la gran invalidez.

En todo caso el demandante no queda en absoluto desprotegido por el sistema, en tanto que puede acceder a los servicios sociales de la respectiva Comunidad Autónoma, en particular a las residencias asistidas, definidas por la Orden de 16 de mayo de 1985 como establecimientos destinados a la atención y asistencia de quienes sufran una patología crónica o invalidante que les impida valerse por sí mismos precisando de la asistencia de terceras personas.

e) La representación del actor se declaró conforme con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Señalaba que es irrazonable el límite de edad, 65 años, contenido en el art. 143.2 LGSS, cuando no existe una edad máxima de jubilación (STC 22/1981). Carece de racionalidad constitucional que se permita continuar trabajando e incorporado al sistema de Seguridad Social por encima de esos años, con todas las obligaciones inherentes, y, en cambio, se discrimine por razón de edad en caso de que se produzca una situación invalidante o un agravamiento del grado de incapacidad.

En casos como el presente, añadía, puede unirse a la situación de discriminación una vulneración del art. 50 CE, que alude a la garantía de las necesidades económicas durante la tercera edad.

f) El Ministerio Fiscal, con fecha 21 de junio de 1999, manifestó, escuetamente, que hacía suyos los argumentos del demandante y no se oponía al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por infracción del art. 14 CE.

g) Evacuadas las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal, el Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante, por Auto de 2 de septiembre de 1999, acuerda el planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de formalización de la cuestión de inconstitucionalidad se expone como punto de partida que el art. 143.2 del texto refundido de la Ley general de Seguridad Social, efectivamente, impide a los incapacitados solicitar la revisión del grado de invalidez cuando hayan cumplido la edad mínima para acceder al derecho a la pensión de jubilación, lo que tiene lugar a los 65 años (art. 161 de la citada Ley).

Es de señalar, continúa, que la jubilación o cese en el trabajo son voluntarios, no constituyen por tanto una obligación, sino un derecho, al haberse declarado inconstitucional la jubilación forzosa establecida en la disposición adicional quinta del anterior texto del Estatuto de los trabajadores. De ello se deriva que la limitación expuesta para solicitar la revisión del grado de invalidez, si bien puede tener justificación constitucional respecto de los grados de invalidez que tengan relación con las condiciones físicas que resultan necesarias para desempeñar un determinado trabajo, carece de la misma en los supuestos en los que el actor, solicitante de la revisión, estaba ya impedido para todo trabajo al habersele reconocido la invalidez permanente absoluta con anterioridad, y reclama el reconocimiento de la situación de gran invalidez una vez superados los 65 años como consecuencia del agravamiento de sus dolencias. En este caso se produciría una discriminación respecto de otras personas que no hayan cumplido esa edad y que se encuentran también en situación de invalidez permanente absoluta y, por ello, igualmente incapacitados para todo trabajo.

A la vulneración del art. 14 CE que se derivaría de lo expuesto añade el Auto proponente de la cuestión la del art. 41 CE, es decir, el mandato constitucional de que los poderes públicos mantengan un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice prestaciones y asistencia suficientes ante situaciones de necesidad.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal, por providencia de 28 de marzo de 2000, acordó admitir a trámite la cuestión promovida por el referido Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante, por supuesta inconstitucionalidad del art. 143.2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, que aprueba el texto refundido de la Ley general de Seguridad Social, por posible infracción de los arts. 14 y 41 en relación con el art. 9.2 CE, así como dar traslado de las actuaciones que se habían recibido promoviendo la cuestión, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Finalmente resolvió publicar la incoación de la presente cuestión de inconstitucionalidad en el «Boletín Oficial del Estado».

5. Mediante escrito fechado el 4 de abril de 2000, que tuvo entrada en este Tribunal el día siguiente, el Presidente del Congreso de los Diputados puso en conocimiento de este Tribunal que la Mesa de la Diputación Permanente había acordado no personarse en el procedimiento ni formular alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar.

6. La Presidenta del Senado, a través de escrito fechado el 13 de abril de 2000, registrado en este Tribunal el día 25 de abril, solicitó se tuviera por personada a dicha Cámara, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el 18 de abril de 2000, en el que expuso la argumentación que a continuación se resume, solicitando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada:

Pone de manifiesto que el Auto de planteamiento no parece reconocer motivo alguno de inconstitucionalidad en que la edad de jubilación opere un efecto preclusivo para la revisión de situaciones de incapacidad declaradas con anterioridad. Por el contrario sólo des-

parecería esta legitimidad en el caso de que la invalidez permanente absoluta, declarada con carácter previo al referido límite de edad, resultase agravada en sus dolencias y mereciera, aun rebasada la edad indicada, el grado de gran invalidez. El Auto, así, sugiere la necesidad de establecer una excepción, a saber: la procedencia de la revisión en el caso de la gran invalidez, aun sobrevenida después de la jubilación, para los afectados por una invalidez permanente absoluta. Es decir, no se pretende invalidar un texto por su confrontación con la Constitución, sino añadir uno nuevo con inclusión de una excepción que se juzga indebidamente omitida en su redacción. Esa pretensión, en opinión del Abogado del Estado, rebasa las posibilidades de este procedimiento constitucional.

No obstante, oponiéndose dialécticamente al Auto de planteamiento, señala que la Ley pretende cubrir el riesgo de la incapacidad para el trabajo durante el tiempo en que existe el deber de trabajar. Más allá de ese momento se arbitran otras coberturas. Por tanto, la gran invalidez, como los demás grados de incapacidad, es la originada en el tiempo de trabajo activo y en cuanto determina la incapacidad para trabajar. En ese sentido las diferencias entre el jubilado, que si quiere trabajar puede hacerlo, y el gran inválido, que carecería de esta posibilidad, no serían nunca imputables a la norma, ni tampoco peculiares de la gran invalidez frente a las demás contingencias de incapacidad.

Por lo demás, en cuanto al razonamiento de que no es posible centrar la diferencia entre el sujeto a una incapacidad permanente absoluta y un gran inválido en su aptitud para el trabajo, porque esta capacidad es inexistente en ambos casos y en igual medida, el Auto incurre en el defecto de aislar las situaciones prefiguradas por la ley de sus causas, considerando abstracta e independientemente sus efectos. Así el órgano proponente se fija exclusivamente en los efectos de la gran invalidez tratando de extenderlos al margen de la razón misma de su origen como situación peculiar y anormal del trabajador activo por razón de edad, olvidando que cabe presumir una mayor necesidad, tanto por la mayor duración de los gastos como por la pérdida de retribuciones activas, en quien sufre una situación de dependencia de terceros desde una edad más temprana.

En suma, un sistema de pensiones vinculado a las oscilaciones de la salud de la persona, y desvinculado de factores temporales de carácter laboral, sería un sistema distinto al actual, en el que, en todo caso, no se entiende por qué la gran invalidez derivada de una incapacidad previa a la jubilación habría de ser mejor tratada, como pretendería el órgano judicial proponente, que una gran invalidez sobrevenida a una persona que se hubiera jubilado en plenitud de sus facultades físicas, dado que la situación de necesidad sería la misma y que, una vez que se prescinde de uno de los presupuestos actualmente caracterizadores de la contingencia (su conexión temporal con el trabajo activo), no sabríamos qué razón habría de llevarnos a no atender los demás supuestos en los que se dieran las circunstancias físicas determinantes de la gran invalidez.

8. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 3 de mayo de 2000 el Fiscal General del Estado se personó en las actuaciones y, tras recapitular los hechos y circunscribir la duda de constitucionalidad suscitada, formuló las siguientes alegaciones:

Señala que el eje central de las dudas de constitucionalidad del Auto de planteamiento se refiere al art. 14 CE, limitándose la cita de los arts. 9.2 y 41 CE a complementar los argumentos invocados en relación con el anterior, pues no se suscita ninguna contradicción individualizada del art. 143.2 LGSS con los mismos si

no es en el entorno de la alegada discrepancia con el principio de igualdad.

El sistema de prestaciones sociales cubierto por la Seguridad Social no representa más que el desarrollo legislativo del mandato del art. 41 CE. Ahora bien, cómo haya de articularse el sistema de detección de las necesidades y el establecimiento de las medidas que tiendan a su satisfacción son cuestiones que competen exclusivamente al legislador, correspondiendo al mismo su previsión teniendo en cuenta el contexto general en que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales, según ha establecido el Tribunal Constitucional, entre otras, en las Sentencias 184/1993, 359/1993, 38/1995 y 77/1995.

La edad como requisito determinante del reconocimiento de una determinada prestación asistencial ha sido uno de los factores delimitadores más importantes de los que ha hecho uso el legislador para establecer la regulación del acceso al disfrute de las prestaciones de Seguridad Social, habiendo señalado el Tribunal Constitucional que la exigencia de una determinada edad para disfrutar las prestaciones económicas de incapacidad permanente no genera sin más una discriminación constitucionalmente prohibida.

La jurisprudencia ha establecido reiteradamente que la gran invalidez representa el último grado de la incapacidad permanente, exigiendo ésta en general -y, por tanto, también aquélla en particular- que los afectados por la situación invalidante sean personas que tuvieran legalmente capacidad productiva, es decir, que no hubieran sido jubilados por edad o conforme a otros criterios legalmente fijados. Aquellas personas que hayan superado la edad de jubilación no pueden aparecer incluidas en el concepto de «trabajador» al que se refiere el art. 134.1 LGSS, luego, en consecuencia, el art. 143.2 de esa Ley no puede admitir la posibilidad de que aquella persona que haya superado la edad de jubilación y ya no ostente la condición de trabajador pueda obtener, o bien la calificación ex novo de la situación de invalidez permanente en cualquiera de sus grados, o bien la revisión de la anteriormente reconocida. De todo lo cual se deriva que la edad de jubilación a la que se remite el art. 143.2 LGSS para establecer los límites de la posibilidad de revisión tiene un fundamento lógico y racional, en ningún caso arbitrario, por cuanto el legislador ordena dos situaciones diferentes, cuales son, de una parte, los trabajadores en situación de activo y, de otra, los que han alcanzado la jubilación. Sólo para los primeros, para el supuesto contingente de sufrir alguna incidencia durante su vida laboral activa, ha previsto una serie de prestaciones por invalidez, mientras que para los que ya estuvieren jubilados, por cualquiera de las causas normativamente establecidas, entre ellas la de la edad recogida en el art. 161 LGSS, contempla otro tipo de prestaciones que responden a supuestos de hecho diferentes.

Por todo lo dicho el Fiscal interesa de este Tribunal que dicte Sentencia acordando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad sometida a enjuiciamiento.

9. Por providencia de fecha 27 de abril de 2004, se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 29 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La norma cuya constitucionalidad se cuestiona es la contenida en el párrafo primero del art. 143.2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), en la redacción derivada de lo dispuesto por el art. 34.2 de la Ley 42/1994,

de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social. Su tenor literal es el siguiente: «Toda resolución, inicial o de revisión, por la que se reconozca el derecho a las prestaciones de invalidez permanente, en cualquiera de sus grados, hará constar necesariamente el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría del estado invalidante, en tanto que el incapacitado no haya cumplido la edad mínima establecida en el artículo 161 de esta Ley, para acceder al derecho a la pensión de jubilación. Este plazo será vinculante para todos los sujetos que puedan promover la revisión». Por su parte el art. 161.1 a) LGSS establece que «tendrán derecho a la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, las personas incluidas en este Régimen General que ... reúnan las siguientes condiciones: ... haber cumplido sesenta y cinco años de edad».

Ese límite de edad, en el entender del órgano proponente, el Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante, podría infringir el art. 14 CE y el art. 41 en relación con el art. 9.2 CE en cuanto, concretamente, impide declarar gran inválido a quien, encontrándose en la situación descrita en el art. 137.6 LGSS y habiendo sido declarado anteriormente en situación de incapacidad permanente absoluta, hubiera cumplido sesenta y cinco años de edad en el momento en el que solicita la revisión.

A la vista de cuanto antecede se plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 143.2 LGSS, por depender la decisión judicial en el proceso a quo con carácter exclusivo de la aplicación de aquel precepto, dado que el actor cumple todos y cada uno de los requisitos materiales marcados por la Ley para la revisión del grado de invalidez, excepto el de la edad.

El Abogado del Estado interesa la desestimación de la cuestión por entender que el Auto de planteamiento sugiere la necesidad de establecer una excepción para los supuestos de gran invalidez de los afectados por una declaración previa de invalidez permanente absoluta, por lo que no pretende invalidar un texto por su confrontación con la Constitución, sino añadir uno nuevo con inclusión de una excepción que se juzga indebidamente omitida en su redacción, lo que rebasa las posibilidades de este procedimiento constitucional. Añade que la gran invalidez, como los demás grados de incapacidad, es sólo la originada en el tiempo de trabajo activo y en cuanto determina la incapacidad para trabajar. En parecida línea discurren las alegaciones del Fiscal General del Estado, que expresa que son situaciones diferentes la del trabajador en situación de activo y la del que ha alcanzado la jubilación, subrayando que la gran invalidez, como modalidad de la invalidez permanente, únicamente puede ser reconocida a las personas que tengan legalmente capacidad productiva, es decir, que no hayan sido jubilados.

2. El examen de la constitucionalidad del art. 143.2 LGSS desde el punto de vista del art. 14 CE, ha sido abordado por el Pleno de este Tribunal en la reciente STC 197/2003, de 30 de octubre. Sin necesidad de reproducir en detalle su doctrina, basta recordar su fundamento jurídico 5:

«5. Sobre esta base, ha de señalarse que resulta evidente que la previsión legal cuestionada introduce una diversificación, a efectos de la posibilidad de revisión de la incapacidad permanente entre todos cuantos padecen un estado invalidante, en función de la edad.

Sin embargo, representaría una interpretación extraña al sistema de la Seguridad Social en el que la norma controvertida se incardina, como se infiere de lo que señala con acierto el mismo órgano proponente, deducir que aquello revela una mera diferenciación jurídica de naturaleza cronológica. El art. 143.2 LGSS establece, en realidad, un diferente trato por razón de una diversa, y preexistente, posición o condición jurídica de los poten-

ciales interesados. Así, no es la edad aislada y selectivamente considerada la que desencadena en el precepto la diferenciación entre dos grupos de personas, sino la edad en cuanto implica la línea de separación entre la situación de vida laboral activa y la de finalización de ésta.

Y se trata de situaciones distintas que obedecen a diferentes fundamentos. La jubilación, que originariamente se basaba en el declive de las facultades adecuadas para el desarrollo del trabajo, hoy se justifica también como derecho al descanso socialmente retribuido que se reconoce al trabajador como contrapartida al esfuerzo que ha desarrollado durante su vida laboral. La invalidez, por el contrario, deriva de unas reducciones anatómicas o funcionales graves, que, pese a que la persona está en edad de actividad, disminuyen o anulan su aptitud para el trabajo.

Ello da lugar a dos sistemas diferentes regulados en los capítulos V y VII del título II de la Ley general de la Seguridad Social. La incapacidad permanente —la gran invalidez es, en la concepción legal, su último grado— se caracteriza como se dijo por una disminución o anulación de la capacidad laboral, es decir, puede producirse en cualquier momento de la vida activa. Atiende a las efectivas posibilidades de rendimiento para el trabajo. Por ello su régimen jurídico, aparte otras medidas de protección (así, prestaciones de recuperación profesional o medidas de empleo selectivo), exige necesariamente la posibilidad de la revisión por agravación o mejoría del estado invalidante, en tanto el afectado se halle en edad de actividad laboral. La jubilación, por el contrario, se basa en la culminación de la vida laboral, precisamente, por superación de aquella edad. En el modo ordinario de desarrollarse los acontecimientos de la vida, la invalidez se presenta como un evento que en la consideración global del mundo laboral resulta ser excepcional, en tanto que la jubilación aparece como terminación común y general de la vida laboral.

Así, pues, el ordinario declive de las facultades por razón de edad que presume el régimen de jubilación frente al patológico sobrevenido para el trabajo durante la vida activa, independiente de la edad, define dos situaciones diversas y, consecuentemente, dos marcos distintos de protección. Lo contrario, como tantas veces se ha señalado por la doctrina y la jurisprudencia, llevaría a erigir en eje central del sistema de pensiones no a la vejez sino a la invalidez.

En efecto, el cierre de la protección propia de la incapacidad permanente conforme a una técnica de conversión a favor de la de jubilación, una vez alcanzada la edad en la que se permite adquirir la condición de pasivo, permite fijar para quien se encuentra en edad pensionable, en atención a la presunción de retirada definitiva del mundo del trabajo, mecanismos distintos de compensación de la pérdida de su capacidad de ganancia, lo que representa una opción constitucionalmente admisible para la protección de quienes han culminado su vida laboral. Como señalábamos en la STC 116/1991, de 23 de mayo, FJ 3, las situaciones de vejez y las de invalidez son distintas, "por lo que en principio pueden recibir un diverso tratamiento legal, particularmente si se tiene en cuenta el amplio margen de decisión que tiene el legislador en la configuración del sistema de Seguridad Social (SSTC 65/1987, FJ 17, 134/1987, FJ 5, y 97/1990, FJ 3)".

Bajo esas circunstancias, el legislador parte de una previa diferenciación de contingencias protegidas y estatutos jurídicos diversos, estableciendo una regulación dispar para supuestos de hecho comprendidos en cada uno de los distintos regímenes jurídicos resultantes, que podemos considerar objetivamente justificada y que supera un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado pro-

ducido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 49/1982, de 14 de julio, FJ 2; 23/1984, de 20 de febrero, FJ 6; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6; 110/1993, de 25 de marzo, FJ 4; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 340/1993, de 16 de noviembre, FJ 4; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8; 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4; 119/2002, de 20 de mayo, FJ 3, por todas). Y es que resulta constatable la existencia de un patrón normativo diferenciado para activos y jubilados, que elimina toda sospecha de manipulación legislativa artificiosa o selectiva en el interior de un grupo homogéneo, porque la identidad de situaciones y de fundamentos de la cobertura no existe de partida en modo alguno. La diferente regulación que se cuestiona, en suma, no se ha articulado arbitrariamente a partir de categorías de personas o grupos de las mismas, sino en atención exclusivamente a la mencionada heterogeneidad de posiciones jurídicas, operándose en función de un elemento objetivo. Y sobre la base notoria, incluso internacionalmente reconocida, de los graves problemas que suscita el sistema de pensiones de jubilación, habida cuenta del envejecimiento de la población, ha de tenerse en cuenta, en lo que ahora importa, que nos referimos a pensiones contributivas, en cuya financiación operan con carácter básico las cuotas de las personas obligadas —art. 86.2 LGSS— y que, por otra parte, cualquier incidencia en la cobertura social correspondiente debe atender a los muy diversos factores concurrentes al objeto de asegurar que las decisiones adoptadas se ajusten a las posibilidades financieras del sistema público de la Seguridad Social.

Así las cosas, subrayando que "en materia de Seguridad Social puede la edad suponer un criterio de distinción que responda a razones objetivas y razonables" (STC 184/1993, de 31 de mayo, FJ 3) y admitiendo la viabilidad de la fijación de una concreta edad como límite para los derechos de los beneficiarios "probablemente atendiendo a condicionamientos financieros" (STC 137/1987, de 22 de julio, FJ 3), hemos de concluir que el doble y diferenciado marco legal de protección para la vejez y la invalidez obedece a criterios objetivos y razonables, según criterios de valor generalmente aceptados, sin que las consecuencias que derivan de esa diferenciación produzcan resultados desproporcionados a la vista de la finalidad perseguida.

Y es que, en definitiva, las situaciones de vejez y las de invalidez son distintas "por lo que en principio pueden recibir diverso tratamiento legal, particularmente si se tiene en cuenta el amplio margen de decisión que tiene el legislador en la configuración del sistema de la Seguridad Social (SSTC 65/1987, FJ 17, 134/1987, FJ 5, y 97/1990, FJ 3)" (STC 116/1991, de 23 de mayo, FJ 3).»

No existe, por tanto, vulneración del art. 14 CE.

3. Subraya con razón el Fiscal General del Estado que el eje central de las dudas de constitucionalidad del Auto de planteamiento se refiere al art. 14 CE, limitándose la cita del art. 41 en relación con el art. 9.2 CE a complementar los argumentos invocados en relación con el anterior, pues no se suscita ninguna contradicción individualizada del art. 14.3.2 LGSS con los mismos si no es en el entorno de la alegada discrepancia con el principio de igualdad.

Cabe decir, no obstante, que es doctrina reiterada de este Tribunal que «el art. 41 CE convierte a la Seguridad Social en una función estatal en la que pasa a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, pero tales situaciones han de ser apreciadas y determinadas teniendo en cuenta el contexto general en que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del

momento y las necesidades de los diversos grupos sociales. No puede excluirse por ello que el legislador, apreciando la importancia relativa de las situaciones de necesidad a satisfacer, regule, en atención a las circunstancias indicadas, el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar o las modifique para adaptarlas a las necesidades del momento (STC 65/1987). Los arts. 41 y 50 CE no constriñen al establecimiento de un único sistema prestacional fundado en principios idénticos, ni a la regulación de unos mismos requisitos o la previsión de iguales circunstancias determinantes del nacimiento del derecho (STC 114/1987). La identidad en el nivel de protección de todos los ciudadanos podrá constituir algo deseable desde el punto de vista social, pero cuando las prestaciones derivan de distintos sistemas o regímenes, cada uno con su propia normativa, no constituye un imperativo jurídico (SSTC 103/1984 y 27/1988), ni vulnera el principio de igualdad.» (STC 77/1995, de 20 de mayo, FJ 4).

Por otro lado, es de recordar que la extensión específica de la «Seguridad Social» no es deducible por sí solo del tenor del art. 41 CE. Como en relación con otras tantas instituciones ya se ha dicho, conviene subrayar aquí que no es posible partir de la previsión constitucional de un único modelo de Seguridad Social. La Constitución consagra una institución protegiéndola contra alteraciones que puedan desnaturalizar su esencia, pero no cierra posibilidades para la evolución del sistema de Seguridad Social hacia ámbitos desconocidos en la actualidad o hacia técnicas que hasta ahora no se han querido o podido utilizar. En suma, «la garantía institucional del sistema de Seguridad Social, en cuanto impone el obligado respeto a los rasgos que la hacen reconocible en el estado actual de la conciencia social, lleva aparejado el carácter público del mencionado sistema» y sólo impide que «se pongan en cuestión los rasgos estructurales de la institución Seguridad Social» (STC 37/1994, de 10 de febrero, FJ 4). Dentro de tales límites son constitucionalmente admisibles distintos modelos y distintos planteamientos de la cobertura reconocida, sin que, en particular y en todo caso, la identidad en el nivel de protección de todos los ciudadanos constituya un imperativo jurídico (SSTC 38/1995, de 13 de febrero, FJ 2, y 77/1995, de 20 de mayo, FJ 4).

Así pues, establecía la STC 197/2003, de 30 de octubre, la revisión de las actuales previsiones normativas en la materia examinada, tendiendo señaladamente a la aproximación en los sistemas de determinación y cálculo de la jubilación y la incapacidad permanente, resultaría, como hipótesis, posible. Una regulación diferente en el sentido indicado o en otro que quepa imaginar con incremento de la cobertura del sistema de la Seguridad Social podría objetivamente favorecer la minoración de los efectos diferenciadores que ocasionan algunas de las normas actuales.

Mas, de ser así, habría otro modelo normativo, sin que esa posibilidad alternativa pueda conducir a considerar vulnerado el art. 41 CE por el modelo actual. Ciertamente, la cobertura de la necesidad derivada de una situación de gran invalidez surgida después del cumplimiento de los 65 años es un ideal claramente deseable a la luz de los principios rectores de la política social y económica que nuestra Constitución asume en sus arts. 41 y 50 y que han de informar la legislación positiva —art. 53.3 CE. Sin embargo, este «Tribunal Constitucional no debe interferir con decisiones singularizadas susceptibles de alterar el equilibrio económico financiero del conjunto del sistema, salvo que la diferencia de tratamiento controvertida esté desprovista de toda justificación objetiva y razonable» (STC 184/1993, de 31 de mayo, FJ 6), lo que no ocurre en el caso que se examina, pues, como ya hemos visto, el criterio diferenciador del art. 143.2 LGSS parte de la existencia de regímenes

jurídicos distintos para los trabajadores en situación de actividad y para los que ya han alcanzado la edad de jubilación.

Procedente será, en consecuencia, la desestimación de la cuestión.

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 la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Social núm. 5 de Alicante respecto del art. 143.2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

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

Dada en Madrid, a veintinueve de abril de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Tomás S. Vives Antón.—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.—Eugení Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

9910 *Sala Segunda. Sentencia 79/2004, de 5 de mayo de 2004. Recurso de amparo 3391-2002. Promovido por don Antonio González Serna frente a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Murcia que desestimó su demanda contra el Ayuntamiento de Murcia por cese como jefe del servicio técnico de gestión urbanística.*

Vulneración de la libertad sindical: indicios racionales de discriminación al cesar a un representante sindical de un puesto de libre designación (STC 171/2003). Voto particular.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Tomás S. Vives Antón, Presidente, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijos, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera y don Eugení Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3391-2002, promovido por don Antonio González Serna representado por el Procurador de los Tribunales Pedro Antonio Pardillo Larena y asistido por el Letrado don Antonio Pagán Rubio, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Murcia, que desestimó el recurso interpuesto contra los Acuerdos de 19 y 24 de octubre de 2001, respectivamente, del Consejo de Gerencia de Urbanismo y de la Comisión de Gobierno, ambos del Ayuntamiento de Murcia que, respectivamente, decretaron el cese del recurrente como Jefe del Servicio Técnico de Gestión Urbanística y su reintegro a la plantilla del personal funcionario de dicho Ayuntamiento. Han