

*Resolución adoptada por el Defensor del Pueblo, el 4 de julio de 2019, en relación con la solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 60 de la Ley 6/2019, de 4 de abril, de Coordinación de las Policías Locales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia*

*(Boletín Oficial del Estado, núm. 117, de 16 de mayo de 2019)*

## **ANTECEDENTES**

La solicitud de recurso se fundamenta literalmente en que la regulación contenida en el artículo 60 sobre segunda actividad por disminución de las aptitudes psicofísicas

[...] restringe el pase a segunda actividad a ciertas personas que hayan adquirido una discapacidad. Además, esta ley no ha incorporado el modelo social de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) ya que sigue sin poner el foco en las adaptaciones pertinentes para garantizar el derecho al trabajo de todas las personas con discapacidad, con independencia de esta.

De estas aseveraciones y citas se extrae la conclusión de que la ley cuestionada «contraviene los artículos 14, 35 y 149 de la Constitución».

Se acordó no interponer el recurso solicitado en razón de la fundamentación siguiente:

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.** La línea argumental del escrito de solicitud de recurso, aunque no resulta fácilmente comprensible, parece apuntar a que la correcta aplicación de las normas nacionales y las internacionales en materia de discapacidad no es compatible con la previsión del punto 4 del artículo 60 antes transcrito al impedir el pase a la situación de segunda actividad cuando la merma o pérdida de aptitudes psicofísicas sea causa de jubilación por incapacidad permanente o total.

**SEGUNDO.** La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, establece en su artículo 27 sobre trabajo y empleo que «los Estados parte reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás», precisando que «ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad». Asimismo se dispone que «los Estados parte salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación», y entre esas medidas se incluye la de «prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma

de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables», así como la de «emplear a personas con discapacidad en el sector público» y la de «velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo».

Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que la convención en su artículo 2, que contiene las definiciones de los términos en ella empleados, establece que, a sus efectos, por «discriminación por motivos de discapacidad» se entenderá

cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo.

Según el precepto citado, esa definición «incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables», definiendo estos como

las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

**TERCERO.** España ratificó la convención y su Protocolo Facultativo el 21 de abril de 2008, y entró en vigor el 3 de mayo de ese mismo año. A partir de este momento, y conforme a lo establecido en el apartado primero del artículo 96 de la Constitución, forma parte del ordenamiento interno, por lo que resultó necesaria la adaptación y modificación de diversas normas para hacer efectivos los derechos que la convención recoge. Esta adaptación se llevó a cabo a través de la Ley 26/2011, de 1 de agosto, cuyo antecedente próximo cabe situar en la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

En materia de empleo público, y por lo que aquí interesa, la adaptación de la normativa interna conllevó el aumento, hasta el siete por ciento, en las ofertas de empleo público, del cupo de reserva de vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad contenido en el Estatuto Básico del Empleado Público (Real Decreto Legislativo 5/2015) y la creación, por vez primera con rango legal, de una cuota específica para personas con discapacidad intelectual. Medidas estas que se complementan con el establecimiento de la obligación de cada Administración pública de adoptar las medidas precisas para establecer las adaptaciones y ajustes razonables de tiempos y medios en el procedimiento selectivo y, una vez superado dicho proceso, las adaptaciones en el puesto de trabajo a las necesidades de las personas con discapacidad (art. 59).

No exigió, sin embargo, otras adaptaciones de mayor calado ni puso en cuestión los principios generales que regulan el acceso al empleo público ni los requisitos exigibles para la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, requisitos vinculados, como no puede ser de otro modo, a la aptitud para el desempeño de las funciones encomendadas.

**CUARTO.** La Ley 6/2019, de 4 de abril, aquí examinada, tiene un objeto completamente ajeno a la regulación de los derechos de las personas con discapacidad. Su objeto, como expresamente declara su artículo primero, es el establecimiento de los criterios básicos de coordinación y la regulación de las demás facultades en relación con las policías locales de la Región de Murcia que es uno de los colectivos que forman parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tal y como dispone el artículo 104.1 de la Constitución, a las que se atribuye la específica y fundamental misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

La especificidad y las características propias de esa tarea justifican, desde cualquier punto de vista, que a los integrantes de los cuerpos de las policías locales se les exija para el acceso y para el desempeño de los puestos de trabajo correspondientes unas aptitudes psicofísicas determinadas sin cuya posesión no se garantiza la realización de la misión encomendada en la Constitución ni la seguridad de los integrantes de los cuerpos. Por consiguiente, desde un punto de vista general, no considera esta institución que las previsiones legales relativas al pase a la situación de segunda actividad revistan viso alguno de inconstitucionalidad al estar plenamente justificadas cuando las aptitudes psicofísicas no se mantienen o cuando sufren una merma significativa.

Por otra parte, la regulación del pase a segunda actividad cumple con los requisitos de objetividad, generalidad y proporcionalidad que exige su examen desde la perspectiva de la igualdad. Se aplica por igual a todos los destinatarios de la norma, sobre la constatación técnica de la pérdida o merma de las aptitudes psicofísicas, y las consecuencias que se derivan de su aplicación son proporcionadas y razonables en relación al fin que se pretende y a los motivos que la justifican.

Al respecto debe tenerse en cuenta que el artículo 60.1 de la Ley 6/2019 aquí cuestionada dispone que

el acceso a la situación de segunda actividad por disminución de aptitudes psicofísicas podrá ser solicitada por el personal funcionario o declarada de oficio por la corporación local, cuando exista, antes de cumplir las edades a que se refiere el artículo 59 de la presente ley, o cumplidas estas si se hubiere permanecido en servicio activo en primera actividad, una disminución de las condiciones físicas, psíquicas o sensoriales del personal funcionario para el desempeño de las funciones propias de su categoría, y derivada de una enfermedad, síndrome o proceso patológico físico y psíquico que presente el afectado.

Asimismo, se dispone en el número 2 del mismo precepto que «la disminución de las aptitudes deberá dictaminarse por el tribunal médico al que hace referencia el artículo 62 de esta ley, al que corresponderá apreciar la disminución física, psíquica o sensorial». Este tribunal médico estará integrado por un médico propuesto por el interesado, otro por el ayuntamiento y otro por el Servicio Murciano de Salud, teniendo carácter vinculante los dictámenes que emita y que habrán de concluir, además, con un pronunciamiento favorable o desfavorable a las razones esgrimidas para la declaración de servicio activo en segunda actividad.

Adicionalmente, se establece que en los casos en que la situación organizativa o de plantilla de la correspondiente corporación local no permita el acceso inmediato a la situación de segunda actividad, se permanezca en la situación de servicio activo en primera actividad por el plazo máximo de un año, disponiéndose para este supuesto expresamente que la corporación «deberá adecuar de forma inmediata el desarrollo de sus tareas o funciones, acomodándolas a sus aptitudes físicas o psíquicas, sin que ello suponga disminución de las retribuciones que venía percibiendo».

Tenemos, pues, una regulación garantista que modula las consecuencias de la pérdida de aptitudes psicofísicas y que es compatible no solo con las exigencias propias de las funciones asignadas al cuerpo de pertenencia, sino también con los principios básicos que rigen el acceso al empleo público de las personas con discapacidad y acorde con el convenio y con la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa interna a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

**QUINTO.** Por otra parte, resulta plenamente coherente, a juicio de esta institución, la previsión contenida en el número 4 del artículo 60 y frente a la cual cabe entender que se dirige la solicitud de recurso de inconstitucionalidad. Si la disminución de aptitudes psicofísicas es causa de jubilación por incapacidad permanente absoluta (es decir, para todo tipo de trabajo) o total (es decir, para el ejercicio de la profesión), no tendría sentido prever la posibilidad de pase a la situación de segunda actividad que es, no debe olvidarse, una situación de servicio activo para la que se requiere ostentar la condición de funcionario de carrera la cual se pierde cuando se produce la jubilación por cualquier causa.

Por otra parte, este precepto no determina en qué supuestos procede tal jubilación, sino que remite a lo que al respecto disponga la legislación sobre Seguridad Social, lo que elimina el nexo directo entre la declaración de incapacidad permanente y la jubilación del funcionario de la Policía local.

**SEXTO.** En todo caso, la infracción denunciada se produciría en relación con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

El Tribunal Constitucional ha dejado claro desde su primera jurisprudencia al respecto que los tratados internacionales no constituyen canon de constitucionalidad bajo el que hayan de examinarse las normas del Estado español. Así, en el fundamento jurídico 6 de la STC 270/2015, se recuerda que:

[...]este tribunal ha declarado reiteradamente que los tratados internacionales no constituyen por sí mismos parámetro de contraste para valorar la posible inconstitucionalidad de las leyes, pues la supuesta contradicción de los tratados por las leyes o por otras disposiciones normativas posteriores no es cuestión que afecte a la constitucionalidad de estas y que, por tanto, deba ser resuelto por el Tribunal Constitucional (STC 49/1988, fundamento jurídico 14, *in fine*), sino que, como puro problema de selección del derecho aplicable al caso concreto, su resolución corresponde a los órganos judiciales en los litigios de que conozcan (STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 5, y 207/2013, de 5 de diciembre, FJ 4). En suma, no corresponde a este tribunal determinar la compatibilidad o no de un precepto legal con un tratado internacional, ni estos pueden erigirse en normas fundamentales y criterios de constitucionalidad (STC 142/1993, de 22 de abril, FJ 3).

Por su parte, en la STC 38/2011, de 28 de marzo, entre otras muchas, se afirma que:

[...]aunque el contenido y alcance de los derechos fundamentales recogidos en los arts. 14 a 30 CE deban interpretarse de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales a que hace referencia el art. 10.2 CE, esa función hermenéutica no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales (FJ 2).

Los textos y acuerdos internacionales, a que se refiere el artículo 10.2, son una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación del contenido de los derechos cuya tutela se pide a este Tribunal Constitucional [STC 64/1991, FJ 4 a)], así como un elemento más para verificar la consistencia o inconsistencia de la infracción denunciada (STC 41/2002, de 25 de febrero, FJ 2).

En consecuencia, de existir la infracción alegada —lo que a juicio de esta institución no ocurre— estaríamos, como dice el tribunal, ante un «problema de selección del derecho aplicable» cuya resolución «corresponde a los órganos judiciales en los litigios de que conozcan», por lo que la cuestión planteada en esta solicitud de recurso no es residenciable ante el Tribunal Constitucional.

## RESOLUCIÓN

Por todo cuanto antecede, el defensor del pueblo (e.f.), oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, previa la oportuna deliberación y con pleno respeto a cualquier opinión discrepante, acuerda **no interponer** el recurso de inconstitucionalidad solicitado contra el

artículo 60 de la Ley 6/2019, de 4 de abril, de Coordinación de las Policías Locales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.